

الجزء العاشر من

مكتبات

المبسوط لشفيق الدين

الشيبي

وكتب ظاهر الرواية أتت * ستا وبالأصول ايضا شبيب
صنفها محمد الشيباني * حرر فيها المذهب واليهامي
الجامع الصغير والكبير * والسير الكبير والصغير
ثم الزيادات مع المبسوط * تواترت بالسند المضبوط
ويجمع الست كتاب الكافي * للحاكم الشهيد فهو الكافي
أقوى شروحه الذي كالشمس * مبسوط شمس الامة السرخسي

(نبيه) قد نشر جمع من حضرات أفاضل العلماء تصحيح هذا الكتاب بمساعدة
جماعة من ذوي الدقة من أهل العلم والله المستعان وعابه السكلان

(أول طبعة ظهرت على وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل)

﴿ حقوق الطبع محفوظة للملزم ﴾

الشيخ محمد فديسي الشيباني المغربي البوشي

طبع مطبعة السعادة بحوار محافظة مصر سنة ١٣٢٤ هـ لصاحبها محمد اسماعيل

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب السير

وقال الشيخ الامام الأجل الزاهد شمس الأئمة وفخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله تعالى إعلم ان السير جمع سيرة وبه سمي هذا الكتاب لانه بين فيه سيرة المسلمين في المعاملة مع المشركين من أهل الحرب ومع أهل العهد منهم من المستأمنين وأهل الذمة ومع المرتدين الذين هم أخبث الكفار بالانكار بعد الاقرار ومع أهل البني الذين حالهم دون حال المشركين وان كانوا جاهلين وفي التأويل مبطلين فأما بيان المعاملة مع المشركين فنقول الواجب دعاؤهم الى الدين وقتال الممتنعين منهم من الاجابة لان صفة هذه الأمة في الكتب المنزلة الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وبها كانوا خير الامم قال الله تعالى كنتم خير أمة أخرجت للناس الآية ورأس المعروف الايمان بالله تعالى فعلى كل مؤمن ان يكون أمراه داعيا اليه وأصل المنكر الشرك فهو أعظم ما يكون من الجهل والعناد لما فيه من انكار الحق من غير تأويل فعلى كل مؤمن ان ينهى عنه بما يقدر عليه وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم مأمورا في الابتداء بالصفح والاعراض عن المشركين قال الله تعالى فاصفح الصفيح الجميل وقال تعالى وأعرض عن المشركين ثم أمر بالدعاء الى الدين بالوعظ والمجادلة بالاحسن فقال تعالى ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي أحسن ثم أمر بالقتال اذا كانت البداية منهم فقال تعالى اذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا أي اذن لهم في الدفع وقال تعالى فان قاتلوكم فاقتلوهم وقال تعالى وان جنحوا للسلم فاجنح لها ثم أمر بالبداية بالقتال فقال تعالى وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة وقال تعالى فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم الا بحقها وحسابهم على الله فاستقر الامر على فرضية الجهاد مع المشركين وهو فرض قائم الى قيام

الساعة قال النبي صلى الله عليه وسلم الجهاد ماض مندبعتنى الله تعالى الى ان يقاتل آخر عصاة من أمتي الدجال وقال صلى الله عليه وسلم بعثت بالسيف بين يدي الساعة وجعل رزقى تحت ظل رمحي والذل والصغار على من خالفني ومن تشبه بقوم فهو منهم وتفسيره منقول عن سفيان بن عيينة رحمه الله تعالى قال بعث الله تعالى رسوله صلى الله عليه وسلم باربعة سيوف سيف قاتل به بنفسه عبدة الاوثان وسيف قاتل به أبو بكر رضي الله تعالى عنه أهل الردة قال الله تعالى تقابلونهم أو يسلمون وسيف قاتل به عمر رضي الله تعالى عنه المجوس وأهل الكتاب قال الله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الآية وسيف قاتل به علي رضي الله تعالى عنه المارقين والناكثين والقاسطين وهكذا روى عنه قال أمرت بقتال المارقين والناكثين والقاسطين قال الله تعالى قاتلوا التي تبغي حتى تفي الي أمر الله ثم فريضة الجهاد على نوعين أحدهما عين على كل من يقوى عليه بقدر طاقته وهو ما اذا كان النفير عاما قال الله تعالى انفروا خفافا وثقالا وقال تعالى مالكم اذا قيل انفروا في سبيل الله انافتم الى الارض الى قوله بعد ذلك عذابا ألما ونوع هو فرض على الكفاية اذا قام به البعض سقط عن الباين لحصول المقصود وهو كسر شوكة المشركين واعزاز الدين لانه لو جعل فرضا في كل وقت على كل أحد عاد على موضوعه بالنقض والمقصود أن يامن المسلمون ويتمكنوا من القيام بمصالح دينهم وديارهم فاذا اشتغل الكل بالجهاد لم يتفرغوا للقيام بمصالح ديارهم فلذلك قلنا اذا قام به البعض سقط عن الباين وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم نارة يخرج وتارة يبعث غيره حتى قال وددت أن لا تخرج سرية أو جيش الا وأنا معهم ولكن لا أجد ما أحملهم ولا تطيب أنفسهم بالتخلف عني ولوددت أن أقاتل في سبيل الله تعالى حتى أقتل ثم أحيى ثم أقتل في هذا دليل على أن الجهاد وصفة الشهادة في الفضيلة بأعلى النهاية حتى تمت ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم مع درجة الرسالة وفي حديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال المجاهد في سبيل الله كالصائم القائم الراكع الساجد الشاهد وفي حديث الحسن رضي الله تعالى عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال غداة أو دوحه في سبيل الله تعالى خير من الدنيا وما فيها والآثار في فضيلة الجهاد كثيرة وقد سماه رسول الله صلى الله عليه وسلم سنام الدين وعلى امام المسلمين في كل وقت أن يبذل مجهوده في الخروج بنفسه أو يبعث الجيوش

والسرايا من المسلمين ثم يثني بحميد وعد الله تعالى في نصرته بقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا ان تنصروا الله ينصركم فاذا بعث جيشا يبنى أن يؤمر عليهم أميراً هكذا كان يفعله رسول الله صلى الله عليه وسلم ولأن به يجتمع كلامهم وتتألف قلوبهم وبذلك ينصرون قال الله تعالى هو الذي أبدك بنصره وبالمؤمنين وألف بين قلوبهم وانما يؤمر عليهم من يكون صالحاً لذلك بأن يكون حسن التدبير في أمر الحرب ورعاً مشفقاً عليهم سخيّاً شجاعاً ويحكي عن نصر بن سيار رحمه الله تعالى قال اجتمع عطاء العجم وغيرهم على أن قائد الجيش يبنى ان يكون فيه عشر خصال من خصال البهائم شجاعة كشجاعة الديك وتحزن كتحزن الابل جاجة وقلب كقلب الأسد وروغان كروغان الثعلب أي صاحب مكر وحيلة وغارة كغارة الذئب وحذر كحذر الغراب وحرص كحرص الكركي وصبر على الجراح كالكلب وحمل كالجبهة وسمن كما يكون لدابة بخراسان لا تهزل بحال واذا أمر عليهم بهذه الصفة فينبغي له أن يوصيهم كابدأ الكتاب ببيانه ورواه عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى عن علقمة بن مرثد عن عبد الله بن بريدة عن أبيه رضى الله عنهم قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا بعث جيشاً أو سرية أوصى صاحبهم بتقوى الله في خاصة نفسه ففي هذا إشارة الى الفرق بين الجيش والسرية فالسرية عدد قليل يسرون بالليل ويكنون بالانهار والجيش هو الجمع العظيم الذي يجيش بعضهم في بعض قال صلى الله عليه وسلم خير اصحاب اربعة وخير السرايا ربمائة وخير الجيوش اربعة آلاف وان يغلب اثنا عشر ألفاً عن قلة اذا كانت كلمتهم واحدة وفيه بيان أنه ينبغي للامام ان يخص صاحب الجيش والسرية بالوصية لانه يحماهم تحت أمره وولايتهم فيوصيه بهم وفي تخصيصه بالوصية بيان ان عليهم طاعته فلا تظهر فائدة الامارة الا بذلك وقد أوصى أبو بكر رضى الله عنه يزيد بن أبي سفيان رحمه الله حين وجهه الى الشام في حديث طويل ذكره في السير الكبير وانما يوصيه بتقوى الله تعالى لانه بالتقوى ينال النصر والممد من السماء قال الله تعالى بلى ان تهبطوا وتنقوا ويأتوكم من فورهم هذا يمددكم ربكم بالتقوى يجتمع للمرء مصالح المعاش والمعاد قال صلى الله عليه وسلم ملائكة يكتبونكم في الورع وقال التقي ملجم وقيل في معنى قوله في خاصة نفسه أنه كان يوصيه سرّاً حتى لا يفت على جميع ما يوصيه به غيره والأظهر ان المراد أنه كان يوصيه في حق نفسه أولاً ثم يوصيه بمن معه من المسلمين خيراً قال صلى الله عليه وسلم ابدأ بنفسك ثم بمن تعول ونفسه

إليه أقرب فكانه كان يوصيه بحفظ نفسه من الممالك وحفظ من معه من المسلمين حتي
 لا يرضى لهم الا بما يرضى لنفسه ولا يخص نفسه بشيء دونهم فبذلك يتحقق التألف وانقيادهم
 له ثم قال اغزوا باسم الله أي اخرجوا واقصدوا والغزو القصد قال الله تعالى أو كانوا غزا
 وبين أنه ينبغي لهم أن يقصدوا على اسم الله تعالى كما قال صلى الله عليه وسلم كل أمر ذي
 بال لم يبدأ فيه باسم الله تعالى فهو أقطع قال وفي سبيل الله أي ليكون خروجكم لا ابتغاء
 مرضاة الله تعالى لا لطلب المال فالمجاهد يبذل نفسه وماله فانما يرجع على عمله اذا قصده
 ابتغاء مرضاة الله تعالى فانما اذا كان قصده تحصيل المال فهو كراة خاسرة ثم قال قاتلوا من
 كفر بالله فيه دليل فرضية القتال وانهم يقاتلون لدفع فتنة الكفر ودفع شر الكفار وهذا
 عام لحقه خصوص فالمراد من كفر بالله من المقاتلين ألا ترى أنه صلى الله عليه وسلم حين رأى
 امرأة مقتولة يوم فتح مكة استعظم ذلك وقال هاه ما كانت هذه تقاتل والى ذلك أشار
 في هذا الحديث بقوله ولا تقتلوا وليدكم قال ولا تغلوا والغلول السرقة من الغنيمة وهو
 حرام قال الله تعالى ومن يغل يات بما غل يوم القيامة قيل في التفسير يجعل ذلك في قعر
 جهنم ويؤمر باخراجه وكل ما انتهى الى شفير جهنم يرجع في قعرها وقال صلى الله عليه وسلم
 الغلول من جمر جهنم والاسود الذي كان يرحل لرسول الله صلى الله عليه وسلم لما أصابه
 سهم غرب فمات قال الصحابة رضى الله تعالى عنهم هنياً له الشهادة فقال صلى الله عليه وسلم
 كلا فان العبادة التي غلبا من المنعم لتشتعل عليه ناراً يوم القيامة وقال في خطبته ردوا الخيوط
 والخيوط فالغلول عار وشنار على صاحبه يوم القيامة قال ولا تغدروا والغدر الخيانة وتقض
 العهد وهو حرام قال الله تعالى فأنذ اليهم علي سواء ان الله لا يحب الخائنين وقال صلى
 الله عليه وسلم لكل غادر لواء يركز عند باب أسته يعرف به غدرة يوم القيامة وكان صلى
 الله عليه وسلم يكتب في اليهود وفاة لا غدر فيه قال ولا تمثلوا والمثلة حرام كما روى عمران بن
 حصين رضى الله تعالى عنه قال ما قام رسول الله صلى الله عليه وسلم فينا خطيباً بعد ما مثل
 بالعربيين الا ويحثنا على الصدقة وينهانا عن المثلة فنخصيصه بالذكر في كل وقت وخطبة دليل
 على تأكيد الحرمة فيه قال ولا تقتلوا وليداً والوليد المولود في اللغة وكل آدمي مولود ولكن هذا
 اللفظ انما يستعمل في الصغار عادة ففيه دليل على أنه لا يحل قتل الصغار منهم اذا كانوا لا
 يقاتلون وقد جاء في الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل النساء والولدان وقال

اقتلوا شيوخ المشركين واستحيوا شيوخهم والمراد بالشيخ البالغين والشيوخ الاتباع من الصغار والنساء والاستحياء الاسترقاق قال الله تعالى واستحيوا نساءهم وفي وصية أبي بكر رضي الله عنه يزيد بن أبي سفيان لا تقتل شيخا ضرا ولا صديبا ضعيفا يعني شيخا قانيا وصغيرا لا يقاتل قال واذا لقيتم عدوكم من المشركين فادعوهم الى الاسلام وفي نسخ أبي حفص رضي الله عنه واذا حاصرتم حصنا أو مدينة فادعوهم الى الاسلام وفيه دليل أنه ينبغي للفرقة أن يبدؤا بالدعاء الى الاسلام وهو على وجهين فان كانوا يقاتلون فوما لم تبلغهم الدعوة فلا يحل قتالهم حتي يدعوا لقوله تعالى وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا وقال ابن عباس رضي الله عنهما ما قاتل رسول الله صلى الله عليه وسلم قوما حتى دعاهم الى الاسلام وهذا لانهم لا يدرون على ماذا يقاتلون فربما يظنون أنهم لصوص قصدوا أموالهم ولوعلوا أنهم يقاتلون على الدعاء الى الدين ربما أجابوا وانقادوا للحق فلهذا يجب تقديم الدعوة وان كانوا قد بلغتهم الدعوة فالاحسن أن يدعوهم الى الاسلام أيضا فالجد والمبالغة في الانذار ربما ينفع وكان صلى الله عليه وسلم اذا قاتل قوما من المشركين دعاهم الى الاسلام ثم اشتغل بالصلاة وعاد بعد الفراغ الى القتال جدد الدعوة وان تركوا ذلك وبيتوهم فلا بأس بذلك لانهم علموا على ماذا يقاتلون ولو اشتغلوا بالدعوة ربما تحصنوا فلا يتمكن المسلمون منهم فكان لهم أن يقاتلوهم بغير دعوة على ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر اسامة بن زيد رضي الله تعالى عنه أن يغير على أبي سباحا وفي رواية ابن سباحا فان أسلموا فاقبلوا منهم وكفوا عنهم وفيه دليل أنهم اذا أظهروا الاسلام وجب الكف عنهم وقبول ذلك عنهم واليه أشار صلى الله عليه وسلم في قوله فاذا قالوها فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم وقال تعالى ولا تقولوا لمن أتى اليكم السلم لست مؤمنا قال فادعوهم الى التحول من ديارهم الى دار المهاجرين وهذا في وقت كانت الهجرة فريضة وذلك قبل فتح مكة كان يفترض على كل مسلم في قبيلته أن يهاجر الى المدينة ليتعلم أحكام الدين وينضم الى المؤمنين في القيام بنصره رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الله تعالى والذين آمنوا ولم يهاجروا الآية ثم انتسخ ذلك بعد الفتح بقوله صلى الله عليه وسلم لا هجرة بعد الفتح وانما هو جهاد ونية وقال صلى الله عليه وسلم المهاجر من هجر السوء وهجر ما نهى الله تعالى عنه قال فان فعلوا ذلك فاقبلوا منهم وكفوا عنهم والا فاخبروهم انهم كاعراب المسلمين يجري عليهم حكم الله الذي يجري على المسلمين وليس لهم في النية ولا في الغنيمة نصيب

وهذا كان الحكم حين كانت الهجرة فريضة فأمرهم بأن يملوهم بذلك وهو أن يجرى عليهم حكم الله تعالى لالتزامهم واتباعهم لدين الحق وليس لهم في الشيء ولا في النعمة نصيب لا متناعهم من الجهاد والقيام بنصرة الدين أو الاشتغال بتعلم أحكام الدين ففيه دليل أن النصيب في النعمة والنيء هذين الفريقين والنعمة اسم للمال المصاب بالقتال على وجه يكون فيه اعلاء كلمة الله تعالى واعزاز دينه والنيء اسم للمصاب من أموالهم بغير قتال كالخراج والجزية قال الله تعالى وما آفأه الله على رسوله الآية فإن أبوا فادعوه إلى إعطاء الجزية وهذا عام دخله الخصوص فالمراد من يقبل منهم الجزية من أهل الكتاب أو المجوس أو عبدة الاوثان من العجم فاما المرتدون وعبدة الاوثان من العرب لا تقبل منهم الجزية ولكنهم يقاتلون إلى أن يسلموا قال الله تعالى تقاتلونهم أو يسلمون أي حتى يسلموا فإن كانوا ممن تقبل منهم الجزية يجب عرض ذلك عليهم إذا امتنعوا من الإيمان لانه أصل ما ينهى به القتال قال الله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وبقبول ذلك يصيرون من أهل دارنا ويلتزمون أحكامنا فيا يرجع إلى المعاملات فيدعون إليه والمراد بالإعطاء القبول والالتزام فإن فعلوا ذلك فاقبلوا منهم وكفوا عنهم وإذا حاصرتم أهل حصن أو مدينة فأرادوكم أن تنزلوهم على حكم الله تعالى فلا تنزلوهم فإنكم لا تدرون ماحكم الله تعالى فيهم وبه يستدل محمد رحمه الله تعالى على أنه لا يجوز أنزال المحاصرين على حكم الله تعالى وأبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز ذلك ويقول كان هذا في ذلك الوقت فإن الوحي كان ينزل والحكم يتغير ساعة فالذين كانوا بالبعد من رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا لا يدرون ما نزل بعدهم من حكم الله تعالى فأما الآن فقد استقر الحكم وعلم أن الحكم في المشركين الدعاء إلى الاسلام وتخليفة سبيلهم أن أجابوا قال الله تعالى فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم فإن أبوا فالدعاء إلى التزام الجزية فإن أبوا فقتل المقاتلة وسبي الذرية ومحمد رحمه الله تعالى يقول لا يجوز أنزال على حكم الله تعالى كما ذكر في الحديث فإن الحكم الذي ذكره أبو يوسف رحمه الله تعالى في قوم وقع الظهور عليهم فأما في قوم محصورين متمتعين في أنفسهم نزلوا على حكم الله تعالى فلا بدري أن الحكم هذا أو غيره وفي هذا اللفظ دليل لأهل السنة والجماعة على أن المجتهد يخطئ ويصيب فانه قال فانكم لا تدرون ماحكم الله فيهم ولو كان كل مجتهد مصيباً لكان يعلم حكم الله فيهم بالاجتهاد

لا محالة **﴿فإن قيل﴾** فقد قال أنزلهم على حكمكم ثم احكموا فيهم بما رأيتم ولو لم يكن المجتهد مصيبا للحق لما أمر بانزالهم على حكمنا فإنه لا يأمر بالانزال على الخطأ وإنما يأمر بالانزال على الصواب **﴿فلنا﴾** نعم نحن لا نقول المجتهد يكون مخطئا لا محالة ولكنه على رجاء من الاصابة وهو آت بما في وسعه فلذا أمر بالانزال على ذلك لانه يكون مصيبا للحق باجتهاده لا محالة وفائدة ذلك أنه لا يتمكن فيه شبهة الخلاف اذا نزلوا على حكمنا وحكمنا فيهم بما رأينا ويمكن ذلك اذا نزلوا على حكم الله تعالى باعتبار ان المجتهد يخطئ ويصيب فهذا فائدة هذا اللفظ **﴿وقال﴾** واذا حاصرتم أهل حصن أو مدينة فارادوكم ان تعطوهم ذمة الله وذمة رسوله صلى الله عليه وسلم فلا تعطوهم ذمة الله ولا ذمة رسوله ولكن أعطوهم ذمكم وذم آبائكم فانكم ان تحفروا ذمكم وذم آبائكم فهو أهون والمراد بالذمة العهد ومنه سمي أهل الذمة قال الله تعالى لا يربون في مؤمن الا ولا ذمة أى عهد فهو عبارة عن اللزوم ومنه سمي محل الانزام من الآدمي ذمة والانزام بالعهد يكون وفيه دليل على أنه لا يبنى للمسلمين ان يعطوا المشركين عهد الله ولا عهد رسوله لانهم ربما يحتاجون الى النبد اليهم ونقض عهد الله وعهد رسوله لا يحل واليه أشار بقوله ولكن اعطوهم ذمكم وذم آبائكم يعنى عهدكم وعهد آبائكم من الملاحقة والصعبة التي كانوا يستعدون الحرمة به في الجاهلية فانكم ان تحفروا ذمكم فهو أهون أى تنقضوا يقال أخفر اذا نقض العهد وخفر أى عاهد ومنه الخفير وهو الذى يسير الناس فى امانه سعى خفيرا للمعاودة مع الذين فى امانه أو مع الذين يتعرضون للناس فى ان لا يقصدوا من كان فى امانه وهذا بيان فوائد الحديث والله أعلم وعن ابن عباس رضى الله عنه ان الخنس كان يقسم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم على خمسة أسهم فله ولرسوله سهم ولذى القربى سهم وللإمامين سهم وللبيتامى سهم ولابن السبيل سهم ثم قسم أبو بكر وعمر وعثمان وعلى رضى الله عنهم على ثلاثة أسهم للبيتامى والمساكين وابن السبيل ومراده بيان قول الله تعالى واعلموا ان ما غنمتم من شئ فان لله خمسة وكان ابن عباس رضى الله عنهما يقول سهم الله وسهم الرسول صلى الله عليه وسلم واحد وذكر اسم الله تعالى للتبرك ومفتاح الكلام وكان أبو العالية يقول الغنيمة على ستة أسهم سهم لله تعالى ويصرف ذلك الى عمارة الكعبة ان كانت الكعبة بالقرب منها والى عمارة الجامع في كل بلدة هي بالقرب من موضع التسمية لان هذه البقاع مضافة الى الله تعالى وهذا السهم لله تعالى فيصرف الى عمارة

البقاع المضافة اليه خالصاً ولستأ تأخذ بهذا فذكر الله تعالى ليس للاستحقاق لان الدنيا بما فيها لله تعالى ولكن للتبرك أو لتشريف هذا المال لان اضافة شيء من الدنيا الى الله تعالى على الخصوص لمعني التشريف كالمساجد والناقة وهذا المعنى يتحقق في النعمة لانها أصيبت بطريق فيه اعلاء كلمة الله تعالى واعزاز دينه واما سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم قد كان ثابتاً في حياته وسقط بموته عندنا وقال الشافعي رحمه الله هو باق يصرف الى كل خليفة بعده لانه كان يأخذ ذلك السهم في حياته ليستعين به في جوائز الوفود والرسول كما قال صلى الله عليه وسلم والله ما يحمل لي من غنائكم الا الخمس والخمس مردود فيكم والخليفة بعده محتاج الى مثل ما كان هو محتاجا اليه فيصرف هذا السهم اليه ولكننا نقول الخلفاء الراشدون بعده لم يرفعوا هذا السهم لأنفسهم فعرفنا أنه كان له بدرجة الرسالة لا بالقيام بأمر الناس وذلك غير موجود في الخلفاء بعده ولما اجتمع الصحابة رضي الله عنهم ليفرضوا لأبي بكر رضي الله عنه قدر كفايته لم يجعلوا ذلك من هذا السهم ولانه كان له من الغنائم ثلاث حظوظ خمس الخمس والصفي والسهم ثم الخليفة لا يقام مقامه في استحقاق الصفي فكذلك في استحقاق خمس الخمس والصفي شيء نفيس كان يصطفيه لنفسه من سيف أو فرس أو جارية كما روي أنه صلى الله عليه وسلم اصطنى ذا الفقار من غنائم بدر وكان سيفاً لثبه بن الحجاج بخلاف ما يزعم الروافض أنه نزل من السماء لعل رضي الله عنه واصطنى صفية من غنائم خيبر وهذا شيء كان لرأس الجيش في الجاهلية كما قال القائل

لك المرباع منها والصفايا وحكمك والنشيطه والفصول

فأما سهم ذوى القربى فقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصرفه اليهم في حياته وهم صلبية بني هاشم وبني المطلب ولم يبق لهم ذلك بعده عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى هو مستحق لهم يجمعون من أقطار الارض فيقسم بين ذكورهم واناثهم بالسوية وكان الكرخي رحمه الله تعالى يقول انما سقط بموته هذا السهم في حق الاغنياء منهم دون الفقراء والطحاوي رحمه الله تعالى كان يقول سقط في حق الفقراء والاغنياء منهم جميعاً وكان أبو بكر الرازي رحمه الله تعالى يقول لم يكن لهم هذا السهم مستحقاً بالقرابة بل كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصرفه اليهم مجازاة على النصرة التي كانت منهم ولم يبق ذلك المعنى بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم والاعتماد على هذا والشافعي رحمه الله تعالى استدلل

بظاهر قوله تعالى ولذي القربى فقد أضاف إليهم سهما بلام التعليل فدل أنه حق مستحق لهم وأن الاغنياء والفقراء فيه سواء لأنه ليس في اسم القرابة ما ينبي عن الفقر والحاجة بخلاف سهم اليتامى في اسم اليتيم ما ينبي عن الحاجة حتى لو أوصي ليتامى بني فلان وهم لا يحصون فالوصية لفقرائهم بخلاف ما لو أوصي لأقرباء فلان وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطي الاغنياء منهم فانه أعطى العباس رضي الله عنه وقد كان له عشرون عبداً كل عبد يتجر في عشرين ألفاً وأعطي الزبير بن العوام من غنائم خيبر خمسة أسهم سهماً له وسهمين لفرسه وسهما لقرابته وسهما لأمه صفية وكانت عمه رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي عنها فاذا كان هذا الحكم ثابتاً في حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم بقي بعده لأنه لا نسخ بعد وفاته ومن قال من مشايخنا رحمهم الله ان الاستحقاق للفقراء منهم دون الاغنياء احتج بقوله تعالى كيلا يكون دولة بين الاغنياء منكم وبين مصارف الخمس ثم بين المعنى فيه وهو ان لا يكون شيء منه دولة بين الاغنياء تتداوله أيديهم واسم ذوى القربى عام يتناول الاغنياء والفقراء فيخصه ويحمّله على الفقراء بهذا الدليل ومن قال لاحق للفقراء والاغنياء منهم جميعاً قال المراد بالآية بيان جواز الصرف إليهم لا بيان وجوب الصرف إليهم وكان هذا مشكلاً فان الصدقة لا تحل لهم فكان يشكّل أنه هل يجوز صرف شيء من الخمس إليهم ولم يزل هذا الاشكال يبين سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم لأنه ما كان يصرف ما يأخذ الى حاجة نفسه فزال الله تعالى هذا الاشكال بقوله تعالى ولذي القربى وانما حملناه على هذا لاجماع الخلفاء الراشدين على قسمة الخمس على ثلاثة أسهم ولا يظن بهم أنه خفي عليهم هذا النص ولا انهم منعوا حق ذوى القربى فعرّفنا باجماعهم أنه لم يبق الا الاستحقاق لاغنيائهم وفقرائهم والشافعي رحمه الله تعالى يقول لاجماع ويستدل بالحديث الذي ذكره عن أبي جعفر محمد بن علي رضي الله عنهما قال كان رأي علي رضي الله عنه في الخمس رأي أهل بيته ولكنه كره ان يخالف أبا بكر وعمر رضي الله عنهما قال والاجماع بدون أهل البيت لا ينفقد كيف وقد كان رأي علي رضي الله عنه معهم ولكنه يترز من أن ينسب الى مخالفة أبي بكر وعمر رضي الله عنهما ولكننا نقول ليس في هذا الحديث بيان من كان يرى ذلك من أهل البيت وقد كان فيهم من لا يكون قوله حجة وانما كره علي رضي الله عنه هذه المخالفة لأنه رأي الحجة معهم فانه خالفهما في كثير من

المسائل حين ظهر الدليل عنده وهذا لانه كان مجتهداً ولا يحل للمجتهد ان يدع رأى نفسه
لرأى مجتهد آخر احتشاماً له والدليل عليه حديث عبد الرحمن بن أبي ليلى رحمه الله عن
علي رضي الله عنه قال اجتمعت انا والعباس وفاطمة وزيد بن حارثة الى رسول الله صلى الله
عليه وسلم فقال العباس كبر سنى ورق عظمى وركبتي المؤن فان رأيت ان تأمرنى بكذا
وسقامن طعام فافعل ففعل ذلك وقالت فاطمة رضى الله عنها أنت أعلم مكانى منك فان
رأيت ان تأمرنى بمثل ما أمرت به لعمرك فافعل ففعل ذلك وقال زيد بن حارثة كنت أعطيتني
أرضاً فكنت أزرعها وأعيش بها ثم أخذتها منى فان رأيت أن تردّها على فافعل ففعل ذلك
فقلت أنا ان رأيت أن توليني القسمة فيما هو حقنا كيلا ينازعني أحد بعدك فافعل ففعل ذلك
وقال للعباس رضى الله تعالى عنه هلا سألت كما سأل ابن أخيك فقال الى ذلك انتهت مسألتى
فكنت أقسم في حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي عهد أبي بكر وصدراً من خلافة
عمر رضى الله تعالى عنهما حتى أتاه مال عظيم فدعاني لآخذ ما كنت آخذه وأقسمه بين
أهل البيت فقلت له ان بنا اليوم عنه غني وبالمسلمين خلة فاصرفه اليهم ففعل ذلك وقال لى
العباس لقد جرمننا اليوم شيئاً لا يعود الينا أبداً وكان رجلاً داهياً فكان كما قال فهذا تبين
أن علياً رضى الله تعالى عنه علم أن الصرف اليهم للحاجة لا للاستحقاق حين رد بقوله ان بنا
اليوم عنه غني وذكر عن ابن عباس رضى الله عنهما قال عرض علينا عمر رضى الله عنه أن
يزوج من الحسن أيتنا وأن يقضى به عن مفرنا فأيتنا الا أن يسلمه الينا فأبى ذلك علينا قال
الشافعي رحمه الله تعالى وفي هذا دليل على أن ابن عباس رضى الله عنه كان يرى استحقاق
ذلك السهم لهم وذلك ظاهر فيما ذكر بعد هذا من كتابه الى المجدة وكتبت الي أن تسألني عن
سهم ذوى القربى وانا لنزعم أنه لنا ويأبى علينا ذلك غيرنا ولكننا نقول بعد اجماع الخلفاء
الراشدين لا يؤخذ بقول ابن عباس رضى الله عنهم أجمعين في هذا كما لا يؤخذ به في العول
وغيره مع أن مني قوله فأيتنا الا أن يسلمه الينا لتولى صرفه الى المحتاجين منا لئلا تصرفه الى
أنفسنا وكل أحد يحب ذلك في أهل بيته ألا ترى أنه قال فأبى ذلك علينا وعمر رضى الله
عنه ما كان يعرف بمنع الحق من المستحق بل بإيصال الحق الى المستحق على ما قال صلى الله
عليه وسلم أينما دار عمر فالحق معه وعن سعيد بن المسيب رضى الله عنه قال قسم رسول
الله صلى الله عليه وسلم الحسن يوم خيبر فقسم سهم ذوى القربى بين بنى هاشم وبنى المطلب

فكلم عثمان بن عفان وجبير بن مطعم رضى الله عنهما رسول الله صلى الله عليه وسلم قالنا نحن
وبنو المطلب في النسب اليك سواء فأعطيتهم دوننا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أنا
لم نزل نحن وبنو المطلب في الجاهلية والاسلام معاوفي بعض الروايات قال لا ينكر
فضل بني هاشم لمكانك الذي وضعك الله تعالى فيهم ولكن نحن واخواننا من بني المطلب
اليك في النسب سواء فإياك أعطيتهم وحرمتنا فقال انهم لم يفارقوني في الجاهلية ولا في
الاسلام وفي رواية فإنا بنو هاشم وبنو المطلب كشيء واحد وفي رواية لم نزل معهم هكذا
وشبك بين أصابعه واعتمادنا على هذا الحديث فقد بين رسول الله صلى الله عليه
وسلم أن الاستحقاق بالنصرة دون القرابة وأن المراد بالقرابي قرب النصرة حين شبك
بين أصابعه ومعنى الحديث أن أصل النسب وهو عبد مناف كان له أربعة بنين هاشم
والمطلب ونوفل وعبد شمس ورسول الله صلى الله عليه وسلم كان من أولاد هاشم فإيه
محمد صلى الله عليه وسلم ابن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم فكانت بنو هاشم أولاد جده
وجبير بن مطعم كان من بني نوفل وعثمان رضى الله عنه كان من بني عبد شمس وولد جده
الإنسان أقرب اليه من ولد أخ جده فهذا معنى قولهما لا ينكر فضل بني هاشم فأما بنو
نوفل وبنو عبد شمس كانوا مع بني المطلب في القرابة إسوة وقيل بنو نوفل وبنو عبد شمس
كانوا أقرب اليه من بني المطلب لأن نوفلا وعبد شمس كانوا اخوي هاشم لأب وأم
والمطلب كان أبا هاشم لأبيه لا لأمه والآخر لأب وأم أقرب الى المرء من الآخر لأب ثم
أعطى رسول الله صلى الله عليه وسلم بني المطلب ولم يعط بني نوفل وبني عبد شمس فأشكر
ذلك عليهما فلذلك سألاه ثم أزال اشكاليهما ببيان علة الاستحقاق أنه النصرة دون القرابة
ولم يرد به نصرة القتال فقد كان ذلك موجوداً من عثمان رضى الله عنه وجبير بن مطعم
وانما أراد نصرة الاجتماع اليه للمؤانسة في حال ما هجره الناس على ما روى أن الله تعالى لما
بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم من بني هاشم ورأت قريش آثار الخير فيهم حسدوهم
وتعاقدوا فيما بينهم أن لا يجالسوا بني هاشم ولا يكلموهم حتي يدفعوا اليهم رسول الله صلى
الله عليه وسلم ليقتلوه وتعاقد بنو هاشم فيما بينهم على القيام بنصرة رسول الله صلى الله
عليه وسلم فدخل بنو نوفل وبنو عبد شمس في عهد قريش ودخل بنو المطلب في
عهد بني هاشم حتي دخلوا معهم للشعب فكانوا فيه ثلاث سنين مع رسول الله صلى الله

عليه وسلم حتى أكلوا العلف من الجهد القصة واليه أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم أنا لم نزل نحن وبنو المطلب في الجاهلية والاسلام معا واذا ثبت أن الاستحقاق بتلك النصرة ولا يتبقى تلك النصرة بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يبقى الاستحقاق لالا تساخ بعد موته بل لانعدام الحكم لعدم علته وهذا معنى ما قلنا إن ذلك كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم يصرفه اليهم مجازاة على تلك النصرة المخصوصة فقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يكافئ كل من نصره يوما حتى قال يوما لما عرض عليه الاسارى لو كان معظم بن عدى حيا لو هبت هؤلاء السى منه مجازاة له على ما صنع وقد كان مات على شركه ولكنه قام بنصرته يوما وفيه قصة معروفة أو نقول ثبت بالكتاب أن الاستحقاق بالقرابة وبينان رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الاستحقاق بالنصرة وما كان ينطق عن الهوى ان هو الا وحي يوحى فصار هذا الاستحقاق ثابتاً بعملة ذات وصفين القرابة والنصرة واندم أحد الوصفين وهو النصرة بعد وفاته فلا يبقى الاستحقاق كما أنه لما اندم أحد الوصفين في حق بني نوفل وبني عبد شمس في حياته لم يعطهم شيئاً فبنو هاشم وبنو المطلب بعد وفاته بمنزلة بني نوفل وبني عبد شمس في حياته وتعلق الاستحقاق بالنصرة أولى منه بالقرابة لان القيام بنصرة رسول الله صلى الله عليه وسلم قرابة وطاعة ومال الله تعالى يجوز أن يستحق بعمل هو قرابة ولا يجوز ان يستحق بنفس القرابة لان قرابة الرجل سبب لاستحقاق ماله فاما مال الله تعالى لا يستحق بالقرابة ولان درجة قرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم اعلى من أن تجعل علة لاستحقاق شئ من الدنيا ولا معنى لما يقول الخصم ان هذا السهم لهم عوض عن حرمة الصدقة عليهم كما قال صلى الله عليه وسلم يامعشر بنى هاشم ان الله تعالى كره لكم غسالة الناس وعوضكم منها سهما من الخمس وهذا لان حرمة الصدقة عليهم لكرامتهم فلا يدخل به عليهم نقصان يحتاج الى جبره بالتعويض ولئن كان هذا السهم عوضاً من حرمة الصدقة فيأبى ان يستحقه من يستحق الصدقة لولا قرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم وهم الفقراء دون الاغنياء وينبى ان يكون استحقاقهم على نحو استحقاق الصدقة لولا قرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم واستحقاقهم للصدقة لولا قرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم على وجه جواز الصرف اليهم لا وجوب الصرف اليهم فكذلك هذا السهم ونحن نقول إنه يجوز صرف بعض الخمس اليهم واتما شكر وجوب الصرف اليهم بسبب القرابة وأيد جميع

ما قلنا حديث أم هانئ ان النبي صلى الله عليه وسلم قال سهم ذوى القربى لهم في حياتي وليس لهم بعد وفاتي والحديث وان كان شاذاً فقد تأكد باجماع الخلفاء الراشدين على العمل به وعن جابر بن عبد الله رضى الله عنه قال كان يحمل من الخمس في سبيل الله تعالى ويمطي منه نائبة القوم فلما كثر المال جعل في غير ذلك وانما اراد به ما كان يصرف من الخمس الى ذوى القربى في حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما ذكر بعد هذا عن الضحاك ان أبا بكر الصديق رضى الله عنه استشار المسلمين في سهم ذوى القربى فأروا ان يجعل في الخيل والسلاح وفي هذا بيان انهم كانوا يجمعين على أنه لا استحقاق لهم بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم وان استحقاقهم في حياته كان للنصرة ألا ترى أنهم جعلوا مصرفه آلة النصر وهي الخيل والسلاح وقوله ويمطي منه نائبة القوم قيل المراد بالقوم ذوى القربى كما قال في حديث ابن عباس رضى الله عنهما عرض علينا عمر رضى الله عنه ان يزوجه ابنتا ويقضى منه عن مفرنا وقيل المراد بالقوم الغزاة أي يمطي منه ما يحتاج اليه الغزاة في سبيل الله تعالى ومعلوم أن الصرف الى المستحق المحتاج أولى من الصرف الى محتاج غير مستحق وقوله فلما كثر المال جعل في غير ذلك تعرض لبعض من كان لا يصرفه الى مصرفه في وقته يعني كثرة الاجماع فيه فمع كثرة المال لا يصل الى المصرف الذي كان يصل اليه عند قلة المال وعن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما أن رجلاً وجد بعيراً في المنعم قد كان المشركون أصابوه قبل ذلك فسأل عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ان وجدته قبل القسمة فهو لك وان وجدته بعد القسمة أخذته بالثمن ان شئت وفي رواية أخرى عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما أن المشركين أحرزوا ناقة لرجل من المسلمين بدارهم فاشتراها رجل منهم وأخرجها فخاصم فيها مالكمها فقال صلى الله عليه وسلم ان شئت أخذتها بالثمن وفي الحديثين حجة لنا أن الكفار يملكون أموال المسلمين بالأحرار لأنهم لو لم يملكوا لرده رسول الله صلى الله عليه وسلم على المالك مجانباً بكل حال فان المسلمين انما يملكون على الكفار ما لهم لا مال المسلم وكذلك المشتري انما يملك على البائع ماله الا أنه جعل له حق الاخذ قبل القسمة بغير شيء وبعد القسمة بالقيمة لان المستولى عليه صار مظلوماً وعلى من يذب عن دار الاسلام القيام بنصرته ودفع الظلم عنه وذلك باعادة ماله اليه وقبل القسمة لم يتعين الملك فيه لاحد بل هو باق على حق الغزاة فكان عليهم الرد ليندفع به الظلم عن صاحبه وبعد القسمة قد تعين الملك لمن وقع في

سهمه وعليه دفع الظلم عنه ولكن ليس له أن يحول ملكه وحقه إليه إلا أن حقه في المسالية
 فلمراعاة النظر من الجانبين قلنا تعاد إليه العين بالقيمة ليصل المستولى عليه إلى عين ماله
 ويصل الآخر إلى حقه في المالية ودليل أن حقه في المسالية أن الامام بيع الغنائم وقسمتها
 بين الغائبين ومراده بالثمن القيمة فالقيمة ثمن التعديل والمسمى ثمن التراضي ولهذا مكنه
 من الاخذ من المشتري بالثمن لأن حق المشتري فيما أعطى من ماله وهو الثمن فينظر له في
 ذلك كما ينظر للمستولى عليه في إعادة ماله إليه وعن الشعبي رحمه الله تعالى أن عمر بن الخطاب
 رضي الله عنه جعل أهل السواد ذمة المراد سواد العراق وفيه دليل على أن الامام إذا فتح
 بلدة عنوة وقهرأفله أن يجعل أهلها ذمة ويضع الجزية على جماجمهم والخراج على أراضيهم
 كما فعله عمر رضي الله تعالى عنه فإنه افتتح السواد عنوة وقهرأ وذلك مشهور في كتب المغازي
 وفيه أشعار وقد كان صاحب جيش العجم رستم بن فروخ هرمزان وقتل في الحرب وأنشد
 الأعرابي الذي قتله فقال

ألم تر أني حميت الذمار	وأبقيت مكرمة في الامم
غداة الهزيمة اذ رستم	يسوق الفوارس سوق النعم
رماني بسهم وقد نلت	فصك الركاب بطن القدم
واضرب بالسيف يافوخه	فكانت لعمرى فتح العجم

وقد كان صاحب جيش المسلمين سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه وكان قد خرج به دمايل
 فلم يحضر الحرب يوم الفتح وفي ذلك يقول قائلهم

الم تر أن الله أنزل نصره	وسعد باب القادسية معصم
فأبنا وقد آمت نساء كثيرة	ونسوة سعد ليس فيهن أيم

وأما بنا هذا لأن بعض أصحاب الشافعي رحمه الله يشكرون فتح السواد عنوة وذكر
 الشافعي رحمه الله تعالى في كتابه لا أدري ماذا أقول في سواد الكوفة ولكني أقول قولاً
 يظن مقرون إلى علم وهذا جل وتناقض من قائله فإن الظن أن يرجح أحد الجانبين من
 غير دليل فكيف يكون علماً وفتح السواد عنوة وقهرأ أشهر من أن يخفى على أحد حتى يحتاج
 إلى هذا التكلف وربما يقول الشافعي رحمه الله أن عمر رضي الله عنه ملك الأراضي للمسلمين
 واسترقهم ثم تركهم ليعملوا في أراضي المسلمين وما جعل عليهم من الخراج والجزية بمنزلة

الضريبة كاللوى يساوى عبده الضريبة ويستعمله وربما يقول من عليهم برقابهم وتملك الاراضى ثم أجرها منهم واخراج الذي جعل عليهم أجرة وهذا بعيد فان جزيتهم أشهر من أن تحفى وقد كانوا يتبايعون ذلك فيما بينهم ويتوارثونه من ذلك الوقت الى يومنا هذا فعرفنا أن الصحيح ما قاله علماءنا رحمهم الله تعالى انه من عليهم برقابهم وأرضهم وجعل عليهم الجزية في رؤسهم واخراج في أرضهم وانما فعل ذلك بعد ما شاور الصحابة رضى الله عنهم على ما روى أنه استشارهم مراراً ثم جمعهم فقال اما اني تلوت آية من كتاب الله تعالى واستغثيت بها عنكم ثم تلى قوله تعالى ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى الى قوله تعالى للفقراء المهاجرين الى قوله تعالى والذين يتوآء الدار هكذا في قراءة عمر رضى الله عنه الى قوله تعالى والذين جاؤا من بعدهم ثم قال اري لمن بعدكم في هذا التي نصيبا ولو قسمتها بينكم لم يكن لمن بعدكم نصيب فمن بها عليهم وجعل الجزية على رؤسهم واخراج على أرضهم ليكون ذلك لهم ولمن يأتي بعدهم من المسلمين ولم يخالفه في ذلك الا فرسير منهم بلال رضى الله عنه ولم يحمدا على خلافه حتى دعا عليهم على المنبر فقال اللهم اكفني بالالا واصحابه فما حال الحول وفيهم عين تطرف أي ماتوا جميعا وذكر عن عطاء رحمه الله تعالى قال كتب نجدة الى ابن عباس رضى الله عنهما يسأله هل للعبد في المغنم سهم وهل كانت النساء يحضرن الحرب مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ومتى يجب للصبي سهم في المغنم وعن سهم ذوى القربى فكاتب ابن عباس رضى الله عنهما إنه لاحق للعبد في المغنم ولكن يرضخ له الحديث وفي هذا بيان ان الاستفتاء بالكتاب كان معروفا فيهم فان نجدة كان حروريا وهم كانوا قوميا يسألون سؤال التعق فكان كثيرا ما يكتب نجدة الى ابن عباس رضى الله عنهما حتى ربما كان يضرع ابن عباس رضى الله عنهما ويقول لا يزال يأتينا باحقوة من خاطره ومع هذا كان يجيبه فيما كتب اليه وفيه بيان أنه لا يسهم للعبد كما يسهم للحر وبه تأخذ فان العبد تبع للحر وليس من أهل أن يجاهد بنفسه حتى كان للمولى أن يمنه وهو ممنوع من الخروج بغير اذنه ولا يسوى بين الاصل والتبع في الاستحقاق ولكن يرضخ له اذا قاتل بحسب جرائه وغناؤه وكفايته وكتب اليه ان النساء كن يخرجن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يداوين الجرحى وكان يرضخ لمن وخرج النساء مع رسول الله عليه الصلاة والسلام مشهور في الآثار ومنهن من كانت تقاتل معه على ماروي ان

أم سليم بنت ملحان قاتلت يوم حنين شاة على بطنها وكانت حامل حتى قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لتقامها خير من مقام فلان وفلان يعني الذين انهزموا وهي التي قالت لرسول الله صلى الله عليه وسلم الا نقاتل هؤلاء الفرارين كما قاتلنا المشركين فقال صلى الله عليه وسلم عافية الله أوسع لنا وأم أيمن كانت تخرج مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فتداوي الجرحى وتقوم على المرضى وبهض العجائز كانت تخرج مع خالد بن الوليد رضى الله عنه للطبخ والخبز وسقي الماء وهذا دليل على أنه لا بأس بخروج العجائز مع الجيش لهذه الاعمال ثم يرضخ لمن لاثنين اتباع كالعبيد ولائهن عاجزات عن القتال بذية والعبيد يعجزون عن ذلك بمنع الموالى فاستويا في المعنى فلهذا يرضخ للفريقين وكتب أنه لاحق للصبي في الغنم حتى يحلم وإنما أراد السهم الكامل أنه لا يثبت اسمه فيمن يسهم له ما لم يبلغ به يأخذ والا صل فيه حديث ابن عمر رضى الله عنهما قال عرضت على رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فردني ثم عرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني ولكن يرضخ للصبي اذا قاتل فقد كان في الصبيار من يقاتل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم كما روى أنه عرض عليه صبي فردّه فقيل إنه رام فأجازه وعرض عليه صبيان فرد احدهما وأجاز الآخر فقال الردود أجزته ورددته ولو صارعته لصارعته فقال صارعه فصارعه فصارعه فأجازهما والمراد الاجازة في المقاتلين ليرضخ لهما لا يسهم فقد ثبت أنه لا يستحق السهم الا بعد البلوغ وذكر عن عمر رضى الله عنه أنه قال لاحق للعبد في الغنم والمراد السهم الكامل فأما الرضخ ثابت له اذا قاتل باذن سيده أو المراد الآبق الخارج بغير اذن مولاه وهذا لاحق له بل يؤدب على فعله وعن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قسم غنائم بدر بعد ما قدم المدينة وإنما أورد هذا لبيان أن الامام لا يشتغل بالقسمة في دار الحرب لانهم كانوا محتاجين في ذلك الوقت ثم أخر القسمة حتى قدم المدينة فدل أنها لا تقسم في دار الحرب والذي يرويه الشافعي رحمه الله تعالى أنه قسمها بالسير شطب من شعاب الصفراء والصفراء من بدر لا يكاد يصح بل المشهور أنه قسم بالمدينة حتى طلب منه عثمان رضى الله تعالى عنه أن يضرب له فيها بسهم ففعل قال وأجرى يارسول الله قال وأجرى وكان خلفه بالمدينة على ابنته رقية يرضها فأتت قبل قدوم رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما قاله بعضهم قدم علينا زيد بن حارثة بشيراً بفتح بدر حين سؤينا على رقية يعني التراب

على قبرها وسأله طلحة بن عبيد الله رضي الله عنه أن يضرب له بسهم وكان غائباً بالشام فوافق قدمه فسمه رسول الله صلى الله عليه وسلم فضرب له بسهم قال وأجري يا رسول الله قال وأجرك وتكلموا في ضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم لها بالسهم ولم يشهدوا بدرأ فذكر الواقدي رحمه الله تعالى أنه ضرب لثمانية نفر ممن لم يشهدوا بدرأ بالسهم فقبل إنما ضرب لعثمان رضي الله تعالى عنه لأن تخلفه كان بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم ليعرض ابنه وكانت تحته وكان في ذلك فراغ قلب رسول الله صلى الله عليه وسلم والتحق هو بمن شهد بدرأ ألا ترى أنه وعدله الأجر وطلحة كان بعثة رسول الله صلى الله عليه وسلم ليتجسس خبر المير فكان مشغولاً بعمل المسلمين فجعله كن شهد بدرأ وقيل بل كان أسهم لها لانها كالمدد أما طلحة فقد كان في دار الحرب عازماً على الحقوق بالمسلمين وعثمان رضي الله عنه وإن كان بالمدينة فالمدينة إنما كان لها حكم دار الاسلام في ذلك الوقت حين كان رسول الله صلى الله عليه وسلم مع المسلمين فيها فأما بعد خروجهم فقد كانت الغلبة فيها لليهود والمنافقين وهو دليل لنا على أن المدد إذا لحق الجيش في دار الحرب شركهم في الغنيمة وإن لم يشهد الوقعة وقيل إنما أسهم لها لأن الأمر في غنائم بدر كان إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخل من يشاء ويمنع من يشاء أما لانها أصيبت بمنة السماء أو لانها كثرت المنازعة بينهم فيها على ما روي عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال ساءت أخلاقنا يوم بدر ففرمنا ثم بين ذلك فقال كنا ثلاث فرق فرقة كانوا حول رسول الله صلى الله عليه وسلم وفرقة جمعوا الغنائم وفرقة اتبعوا المنهزمين فجعلت كل فرقة تقول الغنيمة لنا فارتفعت أصواتنا ورسول الله صلى الله عليه وسلم ساكت فأنزل الله تعالى يستلونك عن الانفال قل الانفال لله والرسول فتبين أن الأمر كان في غنائم بدر إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلماذا أعطى من أعطى ممن لم يحضر وذكر عن محمد بن اسحاق والكلبي رحمهما الله تعالى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قسم غنائم حنين بعد منصرفه من الطائف بالجرانة وفي هذا دليل أنها لا تقسم في دار الحرب فانه آخر القسمة حتى انتهى إلى الجرانة وكانت حدود دار الاسلام في ذلك الوقت لأن فتح حنين كان بعد فتح مكة والجرانة من نواحي مكة وقد روي أن الأعراب طالبوه بالقسمة وأحاطوا به يقولون أقم بيننا ما آفاه الله تعالى علينا حتى الجؤء إلى سمره وجذب بعضهم رداءه فتخرق فقال أتركوا لي ردائي فلو كانت هذه العضاء

ابلا وبقراً وغنما تقسمها بينكم ثم لا تجدونني جباناً ولا بخيلاً فمع كثرة مطالبهم آخر
القسمة حتى انتهى الى دار الاسلام فدل أنها لا تقسم في دار الحرب **قال** **﴿** واما خير
فانه افتتح الارض وجرى فيها حكمه فكانت القسمة فيها بمنزلة القسمة في المدينة وقسم
الغنائم فيها قبل أن يخرج منها في هذا دليل أن الامم اذا افتتح بلدة وصيرها دار اسلام
باجراء أحكام الاسلام فيها فانه يجوز له أن يقسم الغنائم فيها وقد طال مقام رسول الله صلى الله
عليه وسلم بخيبر بعد الفتح وأجرى أحكام الاسلام فيها فكانت من دار الاسلام القسمة
فيها كالقسمة في غيرها من بقاع دار الاسلام **قال** **﴿** وقسم غنائم بني المصطلق في ديارهم
وكان قد افتتحها يدي صيرها دار الاسلام ودل على ذلك حديث مكحول قال ما قسم رسول
الله صلى الله عليه وسلم الغنائم الا في دار الاسلام وفي هذا دليل على أنها لا تقسم في دار
الحرب لان الافعال المتفقة في الاوقات المختلفة لا تكون الا على صفة واحدة الالداغ
يدعو اليها وليس ذلك الا لكرامة القسمة في دار الحرب وذكر عن ابن عباس رضي الله
تعالى عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى الفارس سهمين والراجل سهماً يوم بدر وانما
كان يوم بدر مع المسلمين فرسان وسبعون بغيراً في هذا دليل أنه يسهم للفارس دون غيره
من البهائم وهذا لأن الارهاب الذي يحصل بالخيال لا يحصل بغيره قال الله تعالى ومن
رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم وفيه دليل أنه يسهم للفارس سهم واحد وهو
حجة لابي حنيفة رحمه الله تعالى فانهما يقولان للفارس سهمان وللراجل سهم واحد وقد
ورد به بعض الآثار ولكن رجح أبو حنيفة رحمه الله تعالى حديث ابن عباس رضي الله
عنهما في غنائم بدر قال السهم الواحد متيقن به لاتفاق الآثار وما زاد عليه مشكوك فيه
لاشتباه الآثار فلا أعطينه الا المتيقن ولا أفضل بهيمة على آدمي وستقرره في موضعه ان
شاء الله تعالى وعن ابن عباس رضي الله عنهما في جعل القاعد للشاخص ما جعل من ذلك
في الكراع والسلاح فلا بأس به وما صنع ذلك في متاع البيت فلا خير فيه وفيه دليل جواز
التجاعل بخلاف ما يقوله بعض الناس ان من خرج للجهاد لا يحل له أن يحتل من غيره
واعتمدوا فيه ما روى ان رجلاً استؤجر بدينارين للجهاد فلما جاء يطلب الغنيمة قال له
رسول الله صلى الله عليه وسلم بكم استؤجرت قال بدينارين قال انما لك ديناران في الدنيا
والآخرة ولكننا نقول بهذا الحديث فنقول الاستئجار على الجهاد لا يجوز والتجاعل ليس

باستئجار ولكنه اعانة على السير وهو مندوب اليه وجهاد بالمال والنفس جميعاً قال الله تعالى
 وتجاهدون في سبيل الله بأموالكم وأنفسكم وقال جل وعلا ان الله اشترى من المؤمنين
 أنفسهم واحوال الناس متفاوتة فمنهم من يقدر على اقامة الفرض بهما ومنهم من يقدر على
 اقامة الجهاد بالنفس لصحة بدنه ويمجز عن الخروج الفقير والاخر ويمجز عن الخروج
 والجهاد بالنفس لمرض أو آفة ويقدر على الجهاد بالمال فيجهز بماله من يخرج فيجاهد بنفسه
 حتى يكون الخارج مجاهداً بالنفس والقاعد المعطى المال مجاهداً بالمال والمؤمنون كالبنيان
 يشد بعضهم بعضاً ولهذا كره ابن عباس رضي الله عنهما لفايض المال أن يحمل ذلك في متاع
 بيته لان المعطى أمره بالجهاد به وذلك في استعداده له والاتفاق في الطريق على نفسه وهو
 على وجبين عندنا ان قال هذا المال لك فاغزبه فله أن يصرفه الى ما يشاء لانه ما ملكه المال ثم
 أشار عليه بأن يصرفه الى الجهاد فان شاء قبل مشورته وان شاء لم يقبل وان قال اغز بهذا المال
 فليس له ان يصرفه الى متاع بيته ولكن يشتري به الكراع والسلاح وينفق على نفسه في
 طريق الجهاد وقد بينا نظيره في الحج وعن عمر رضي الله عنه أنه كان يقزى العزب عن ذي
 الحلية ويعطى الغازي فرس القاعد وأنه كان حسن التدبير والنظر للمسلمين فمن حسن نظره
 هذا ان ذا الحلية قلبه مع أهله فلا يطيل المقام في الثغر والعزب لا يكون قلبه وراءه فيتمكن
 من اطالة المقام فلماذا كان يأمر العزب بالخروج ومنهم من يروى الاغزب وكان يعطى
 الغازي فرس القاعد ليكون صاحب الفرس مع زوجته يحفظها ويكون مجاهداً بفرسه والخارج
 يكون مجاهداً ببدنه ثم منهم من يقول انما كان يفعل ذلك بالتراضي فأما عند عدم الرضى
 ما كان يفعل ذلك بل كان يجهز الغازي من بيت المال ان لم يكن مال فان مال بيت المال معد
 لذلك والاصح أن نقول للامام أن يفعل ذلك عند الحاجة فان لم يكن له في بيت المال مال
 ومست الحاجة الى تجهيز الجيش ليذبوا عن المسلمين فله أن يحكم على الناس بقدر ما يحتاج
 اليه لذلك لانه مأمور بالنظر للمسلمين وان لم يجهز الجيش للدفع ظهر المشركون على المسلمين
 فيأخذون المال والذراعي والنفوس فمن حسن التدبير أن يحكم على أرباب الاموال بقدر
 ما يحتاج اليه لتجهيز الجيش ليأمنوا فيما سوى ذلك وهو المراد بما ذكر بعده عن جرير بن
 عبد الله ان معاوية رضي الله عنه ضرب بئنا على أهل الكوفة فرفع عن جرير وعن ولده
 وقال جرير رضي الله عنه لا تفل ذلك ولكن نجعل أموالنا للغازي ومعنى ضرب البعث

التحكم عليهم في أموالهم بقدر الحاجة لتجهيز الجيش فكانه من على جرير وولده رضى الله عنهم بأن رفع ذلك عنهم فقد كان موثقاً فيهم وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقره حتى قال جرير رضى الله عنه ما نظر الى الا تبسم ولو في صلاته لكن لم يقبل جرير هذه المنة منه لعله أن في الجهاد بالمال معنى الثواب واستحقاق المؤمن التوفير بكونه مستبقاً الى الخيرات والطاعات ولكن قال لا أعطي المال اليك بل أدفع بنفسى الى من أختاره من الغزاة ليتبين به أنه غير مجبر على ما يعطى وبهذا يستدل من يقول من أصحابنا أن الافضل للمرء أن يشارك أهل محله في اعطاء النائة ولكننا نقول هذا كان في ذلك الوقت لانه اعانة على الطاعة فأما في زماننا انما يوجد أكثر النواصب بطريق الظلم ومن تمكن من دفع الظلم عن نفسه فذلك خير له وان أراد الاعطاء فليعطه من هو عاجز عن دفع الظلم عن نفسه وعن أداء المال لفقره حتى يستعين على دفع الظلم فينال المعطى الثواب بذلك وعن ابى مرزوق عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم انه افتتح قرية بالمغرب فخطب اصحابه فقال لا احدكم الا بما سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم سمعته يقول يوم خيبر من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقين ماؤه زرع غيره ولا يتبع المنعم حتى يقسم ولا يركب دابة من في المسلمين حتى اذا اعجبها ردها فيه ولا يلبس ثوباً من في المسلمين حتى اذا اخلقه رده فيه وفيه دليل على ان صاحب الجيش عند الفتح ينبغي له ان يخطب ويعلم الناس في خطبته ما يحتاجون اليه في ذلك الوقت فقد فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة وعند فتح خيبر فما ذكر عنده في فتح خيبر هذا الحديث وفيه دليل على انه لا يحل وطء الحبالى من النبي وبه نادى منادى رسول الله صلى الله عليه وسلم في سبايا اوطاس الا لا توطأ الحبالى من النبي حتى يضعن ولا الحبالى حتى يستبرئن بحیضة وفي وطء الحامل سقى مائه زرع غيره كما فسر رسول الله صلى الله عليه وسلم ان قوة سمع الجنين وبصره وشعره بماء الواطى وفيه دليل انه ليس للغزى ان يبيع نصيبه قبل القسمة لان الملك لا يثبت له الا بالقسمة ويبع مجرد الحق لا يجوز ولان نصيبه مجهول لا يدري أين يقع وأى مقدار يكون وللإمام رأى في بيع الغنائم وقسمة الثمن فاتباع ما هو مجهول جهالة متفاحشة وذلك باطل وفيه دليل على أنه لا يحل لبعضهم الانتفاع بدواب الغنيمة وثيابها قبل القسمة وقد سمي ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك ربا الغلول في حديث آخر ونهى عنه ولكن هذا عند عدم

الحاجة فأما اذا تحققت الحاجة والضرورة فلا بأس بأن يفعل ذلك في دار الحرب بغير ضمان وفي دار الاسلام يشترط ضمان التقصان لان عند الضرورة له أن يدفع الضرر عن نفسه بمال الغير بشرط الضمان مع أنه لاحق له فيه فلان يكون له ذلك فيما له فيه حق أولى وعن ابن عباس رضى الله عنهما أن رجلا من المشركين وقع في الخندق فأتاه فاعطى المسلمون بجيفته مالا فسألوا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فنهاهم وفيه دليل لأبي يوسف على أبي حنيفة ومحمد رحمهم الله تعالى في أنه لا يجوز للمسلم بيع الميتة من الحربى في دار الحرب بمال فان مطلق النهى دليل فساد المنهى عنه ولكنهما يقولان انما يجوز ذلك للمسلم المستأمن في دار الحرب وموضع الخندق كان من دار الاسلام فلماذا نهى عن ذلك وهذا ليس بقوى فان في دار الاسلام انما لا يحل ذلك مع الحربى المستأمن فأما مع الحربى الذي لا أمان له يجوز في دار الاسلام ودار الحرب لان ماله مباح فللمسلم أن يأخذه بأى وجه يقدر عليه ولكن الاصح أن تقول انما نهى عن ذلك لما عرف فيه من الكبت والغيظ للمشركين لا لان ذلك حرام أو لئلا يظن بالمسلمين أنهم يجاهدون لطلب المال بل لابتغاء مرضاة الله تعالى واعزاز الدين وعن الشعبي وزيد بن علاقة رخصهما الله تعالى أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه كتب الى سعد بن أبى وقاص رضى الله تعالى عنه انى قد أمددتك بقوم من أهل الشام فن أذاك منهم قبل أن تنفق القتلى فاشركه في الغنيمة فيه بيان أن الامام اذا بعث جيشا ينبغي له أن يمدهم بقوم آخر ليزدادوا بهم قوة وان المدد اذا لحق الجيش بعد اصابة الغنيمة قبل الاحراز فانهم يشاركونهم في المصاب كما هو مذهب علمائنا رحمهم الله تعالى وان مراد عمر رضى الله عنه في قوله الغنيمة لمن شهد الوقعة اذا كانت الوقعة في دار الاسلام ودار الحرب بمنزلة موضع واحد فمن حصل من المدد في دار الحرب كان شاهدا للوقعة . معنى وتكلموا في معنى قوله قبل أن تنفق القتلى قيل معناه قبل أن تتشقق القتلى بطول الزمان فجعل ذلك كناية عن الانصراف الى دار الاسلام وقيل معناه قبل أن يميز قتلى المسلمين من قتلى المشركين والتفقو عبارة عن هذا ومنه سمي الفقيه لانه يميز الصحيح من السقيم وقال الشاعر

تفقاً فوّه القلع السوارى وجن الخاز باز به جنونا

ومنه من يروى تنفي القتلى القاف قبل الفاء ومعناه قبل ان تجعلوا القتلى على قفاكم بالانصراف

الى دار الاسلام وعن ابي قسيط قال بعث أبو بكر رضى الله عنه عكرمة بن أبى جحل في خمسمائة رجل مدد الزباد بن لبيد البياضي والمهاجر بن أمية المخزومي الى اليمن فاتوهم حتى افتتحوا النجير فاشركهم في الغنيمة وبهذا يستدل من يحمل للمد شركة وان لحقوا بالجيش في دار الاسلام لان بالفتح قد صارت تلك البقعة دار اسلام ولكننا نقول ناويله أنهم فتحوا ولم تجر احكام الاسلام فيها بعد وبمجرد الفتح قبل اجراء احكام الاسلام لاتصير دار اسلام وعليه يحمل ايضا ما روى ان ابا هريرة رضى الله عنه التحق برسول الله صلى الله عليه وسلم بعد ما فتح خيبر وكذلك جعفر مع أصحابه رضى الله عنهم قدموا من الحبشة بعد فتح خيبر حتى قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا أدري باي الأمرين انا اشد فرحا بفتح خيبر أو بقدم جعفر ولم يشركهم في الغنيمة لانهم انما ادركوا بعد تصير البقعة دار اسلام فلماذا لم يسهم لهم مع ان غنائم خيبر كانت عدة من الله تعالى لاهل الحديبية خاصة كما قال الله تعالى وعدكم الله مغنم كثيرة تأخذونها فجعل لكم هذه وهما ما كانا من أهل الحديبية فلماذا لم يسهم لهما والدليل على أن للمد شركة اذا لحقوا بالجيش في دار الحرب ما روى أن أهل الكوفة غزوا نهاوند فأمدهم أهل البصرة بألني فارس وعليهم عمار بن ياسر رضى الله عنه فأدركوهم بعد اصابة الغنيمة فطلب عمار رضى الله عنه الشركة وكان على الجيش رجل من عطارذ فقال يا أجدع أتريد أن تشركننا في غنائمنا فقال عمار رضى الله عنه خير أذنى سببت وكان قد قطعت احدى أذنيه مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزاة ثم رفع الى عمر رضى الله عنه فجعل لهم الشركة في الغنيمة فهذه الآثار يأخذ علماءنا وحهم الله تعالى وعن ابن عباس رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعان يهود قينقاع على بنى قريظة ولم يعطهم من الغنيمة شيئا وفي هذا دليل أنه لا بأس للمسلمين أن يستعينوا بأهل الذمة في القتال مع المشركين وقد كره ذلك بعض الناس فقالوا فعل المشركين لا يكون جهادا فلا ينبغي أن يخطب بالجهاد ما ليس بجهاد واستدلوا على ذلك بما روى أن رجلين من المشركين خرجا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم بدر فقال لا يفرز معنا الا من كان على ديننا فأسلما ولكننا نقول في الاستعانة بهم زيادة كبت وغيظ لهم والاستعانة بهم كالاستعانة بالكلاب عليهم وانما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك لعله ان الرجلين يسلمان اذ أبى ذلك عليهما ألا ترى أنه قال في الحديث فأسلما وقيل كان يخاف الغدر منهما لضعف كان بالمسلمين يوم بدر كما قال الله

تعالى ولقد نصركم الله بيدر وأنتم أذلة وإذا خاف الامام ذلك فلا ينبغي أن يستعين بهم وإن
 يمكنهم من الاختلاط بالمسلمين وهو تأويل ما ذكر من حديث الضحاك رضي الله عنه أن
 رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج يوم أحد فاذا كتيبة حسناء أو قال خشناة فقال من
 هؤلاء قالوا يهود كذا وكذا فقال لا نستعين بالكفار أو تأويله أنهم كانوا متعززين في
 أنفسهم لا يقاتلون تحت راية المسلمين وعندنا إنما يستعين بهم إذا كانوا يقاتلون تحت راية
 المسلمين فأما إذا انحدروا براية أنفسهم فلا يستعان بهم وهو تأويل ما روي عن النبي صلى
 الله عليه وسلم أنه قال لا تستضيؤوا بنار المشركين وقال صلى الله عليه وسلم أنا بريء من كل
 مسلم مع شرك بهي إذا كان المسلم تحت راية المشركين وعن الحكم أن أبا بكر رضي الله
 عنهما كتب إليه في أسيرين من الروم أن لا تقادوهما وإن أعطيتم بهما مدين من الذهب
 ولكن اقتلوهما أو يسلما ففيه دليل أنه لا يجوز مفاداة الأسير بالمال كما هو المذهب عندنا
 بخلاف ما يقوله الشافعي رحمه الله وقد صح أن النبي صلى الله عليه وسلم قاضى الأسري
 يوم بدر وكان الفداء أربعة آلاف إلا أنه انتسخ ذلك بنزول قوله تعالى ما كان لبي أن
 يكون له أسرى إلى قوله لولا كتاب من الله سبق لمسكم فيما أخذتم عذاب عظيم وقد كان
 أبو بكر رضي الله عنه قد أشار عليه بالفداء وعمر رضي الله عنه كان يشير بالقتل قال رسول
 الله صلى الله عليه وسلم إلى رأى أبي بكر رضي الله عنه لحاجة الصحابة رضي الله عنهم إلى
 المال في ذلك الوقت واليه أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم في قوله لو نزل من السماء
 عذاب مانحي من ذلك لأعمر فهذا بالغ أبو بكر رضي الله عنه في النهي عن المفاداة بقوله ولو
 أعطيتم بهما مدين من ذهب ففيه دليل على أن الأسير يقتل إن لم يسلم ومن قتله رسول
 الله صلى الله عليه وسلم من أسارى بدر عقبة بن أبي معيط قال صلى الله عليه وسلم لمي
 رضي الله عنه قدمه واضرب عنقه وأوف بنذر نبيك ومن رسول الله صلى الله عليه
 وسلم على أبي عزة يوم بدر بشرط أن لا يمين عليه وكان شاعراً فوقع أسيراً يوم أحد
 وأمر بقتله وكان طلب أن يمين عليه فقال صلى الله عليه وسلم لا يتحدث العرب أني خدعت
 محمد أمرتين ثم ذكر عن الحسن وعطاء رحمهما الله تعالى قال لا يقتل الأسير ولكن يفادى
 أو يمين عليه وكانها اعتدما ظاهر قوله تعالى فالما متاً بعد وأما فداء ولنا تأخذ بقولها فإن
 حكم المن والمفاداة بالمال قد انتسخ بقوله تعالى فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم لأن سورة

براءة من آخر ما نزل وذكر في بعض النوادر عن محمد رحمه الله تعالى قال كان ذلك في عبدة الاوثان من العرب لانه لا يجوز استرقاقهم فلم يكن في المن والمفاداة ابطال حق المسلمين عما ثبت حقهم فيه ولكن هذا ضعيف والصحيح ما بينا أن حكم المن والمفاداة قد انتسخ ولا يجوز للامام أن يفعل ذلك الا اذا عرف للمسلمين فيه منفعة عامة كما روى أن ثمامة بن أثال الحنفي سيد أهل الجلمة أسر أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي الله عنهم وربطوه بسارية المسجد فخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال ما وراءك يا ثمامة فقال ان عاقبت عاقبت ذا ذنب وان مننت مننت على شاكر وان أردت المال فعندي من المال ما شئت فنّ عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم بشرط أن يقطع الميرة عن أهل مكة ففعل ذلك حتى خطوا وعن عبد الله بن أبي أوفى رضى الله عنه قال لم يخمس طعام خبير وكان قليلا فكان أحدا إذا احتاج الى شيء أخذ قدر حاجته وفي هذا دليل أنه يباح لكل واحد من الغنائم أن يتناول من الطعام والعلف بقدر حاجته وقد رواه ابن عمر رضي الله تعالى عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان يخمس النسيئة الا الطعام والعلف فكان يأخذ من ذلك بقدر حاجته وكتب صاحب جيش عمر رضي الله عنه بالشام اليه انا افتحنا أرضا كثيرة الطعام فكرهت أن أمضي في ذلك شيئا الا بأمرك فكتب اليه دع الناس ليصيروا من ذاك بقدر حاجتهم بشرط أن لا يبيعوا فمن باع شيئا من ذلك فقد وجب فيه خمس الله تعالى ورسوله وبهذه الآثار نأخذ لتساهل في أمر الطعام بالناس وللعلم بتجدد الحاجة اليه في كل وقت وعجزهم عن الحمل من دار الاسلام ما يحتاجون اليه للذهاب والرجوع اذا أمعنوا في دار الحرب فقد روى عن عبد الله بن الفضل قال دلى على جراب من شحم من بعض حصون خيبر فاحتضنته وقلت في نفسي لا أعطى أحدا منه شيئا فاذا رسول الله صلى الله عليه وسلم بنظر الى ويتبسّم ولم يشكر عليه ذلك لعله بحاجته وعن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال قال النبي صلى الله عليه وسلم المسلمون يد على من سواهم شكافا دماؤهم ويسى بذمتهم أدناهم والمراد باليد النصرة يعني النصر لل مسلمين على من سواهم كما قال الله تعالى وكان حتما علينا نصر المؤمنين وفي قوله شكافا دماؤهم دليل لنا على المساواة بين العبيد والاحرار في حكم القصاص ولا معنى لاستدلال الشافعي رحمه الله تعالى بهذا اللفظ أنه لا يقتل مسلم بكافر لان فيه اثبات التساوي في دماء المسلمين

لانني المساواة بين دمايتهم ودماء غيرهم بل ذلك مفهوم والمفهوم عندنا ليس بحجة وبقوله يسمى
 بذمتهم ادناهم يستدل محمد رحمه الله تعالى على صحة أمان العبد فان أدنى المسلمين العبيد ولكننا
 نقول معناه يسمى بذمتهم أقربهم الى دار الحرب وهو من يسكن الثغور مشتق من الدنو وهو
 القرب لامن الدناءة قال الله تعالى فكان قاب قوسين أو أدنى وقيل معناه أقلهم في القرب
 ويكون ذلك من القلة كما في قوله تعالى ولا أدنى من ذلك ولا أكثر فيكون ذلك دليلا على
 صحة أمان الواحد أو المراد به الفاسق لانه لا يظن برسول الله صلى الله عليه وسلم أن ينسب
 العبد الورع الى الدناءة وقيل المراد بالذمة عقد الذمة دون الامان وذلك صحيح من العبد
 عندنا وعن أبي عمير مولى أبي اللحم قال آتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يقسم غنائم
 حنين فقال لي تقلد هذا السيف فتقلدته فجرحته على الارض فأعطاني من حربي المتاع ومنهم
 من يروي مولى أبي اللحم والأشهر هو الاول لان مولاه كان يأبى اللحم فسمى بأبي اللحم وفي
 الحديث اشارة الى صفه لان جر السيف على الارض لصغره وقيل لا بل فعل ذلك على طريق
 الخيلاء كما فعله المبارزين الصفيين وفائدة الحديث أن من قاتل ممن لا يستحق السهم لصغر أو
 رفقانه يرضخ له لانه أعطاه من حربي المتاع يعني الشفق منه على سبيل الرضخ وعن ابن
 عباس رضى الله عنهما قال غزا رسول الله صلى الله عليه وسلم في المحرم لمسهل الشهر وأقام
 عليها أربعين يوما وفتحها يعني الطائف في صفر وفي هذا دليل على انه لا بأس بالقتال في الشهر
 الحرام فان المحاصرة من القتال وقد روى أنه نصب المنجنيق على الطائف ففعله بيان أن
 ما كان من حرمة القتال في الاشهر الحرم قد انتسخ وكان الكلبي رحمه الله يقول ذلك ليس
 بمنسوخ ولسنا نأخذ بقوله في ذلك بل بما روى عن مجاهد رحمه الله قال النهى عن القتال في
 الاشهر الحرم منسوخ نسخته قوله تعالى فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وقد بينا أن سورة
 براءة من آخر ما نزل فانتسخ به ما كان من الحكم في قوله تعالى يسألونك عن الشهر الحرام
 قتال فيه الآية (فان قيل) كيف يستقيم دعوى النسخ بهذه الآية وقد قال الله تعالى فاذا انسלخ
 الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم الآية (قلنا) المراد به مضى مدة الامان الذي
 كان لهم من رسول الله صلى الله عليه وسلم بأمر الله تعالى كما قال فسيحروا في الارض أربعة
 أشهر ووافق مضى ذلك انسلاخ الاشهر الحرم والدليل على نسخ حرمة القتال في الاشهر
 الحرم قوله تعالى منها أربعة حرم الى قوله فلا تظلموا فيهن أنفسكم وقاتلوا المشركين كافة

كما يقاتلونكم كافة قيل معناه لا تظلموا فيهن أنفسكم بالامتناع من قتال المشركين ليجتروا عليكم بل قاتلوهم كافة لتتكسر شوكتهم وتكون النصر لكم عليهم وفيما ذكر من الاخبار في الاصل عن الزبير رضى الله عنه ممن شهد المشاهد قال شهدت رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم بني قريظة فقال من كانت له عانة فاقلوه ومن لم تكن له عانة فقلوا عنه فكنت ممن لا عانة له فغلبني عني قلت وما من أحد الا وله عانة فالعانة في اللغة الموضع الذي ينبت عليه الشعر ولكن المراد من نبت الشعر على ذلك الموضع منه وجعل اسم الموضع كناية عنه وبه يستدل مالك رحمه الله تعالى فانه يجعل نبت الشعر دليل البلوغ ولنا نقول به لاختلاف أحوال الناس فيه فنبت الشعر في الهنود يسرع وفي الازناك يبطئ وتأويل الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم عرف من طريق الوحي أن نبت الشعر في أولئك القوم يكون عند البلوغ أو أراد تنفيذ حكم سعد بن معاذ رضى الله عنه فانه كان من حكمه بأن يقتل منهم من جرت عليه الموسى لعله أنه كان من المقاتلة فيهم وذكر عن محمد بن اسحاق والكلبي رحمهما الله أن سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم خيبر كان مع سهم حاصم بن عدي وفيه دليل على أن الامام ينبغي له أن يقسم النعمة على العرفاء أولاً ثم يقسم كل عريف على من تحت رايته ليكون ذلك أسهل وفيه دليل على تواضع رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه لم يجعل باسم نفسه سهماً ولكن جعل نفسه تحت راية غيره وروى أن أول السهم خرج يومئذ سهم حاصم بن عدي لكون سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فيهم وذكر عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال والله ما يصلح الى من فيهم ولا مثل هذه الورة أخذها من سنام بعيره الا الحس والحس مردود فيكم فأدوا الخيط والخيط فان الغلول عار وشنا على أهله يوم القيامة فجاء رجل من الانصار بكبة من خيوط شعر فقال أخذت هذه لأخيط بها بردعة بعيري فقال صلى الله عليه وسلم أما نصيب فيقولك فقال أما اذا بلغت هذا فلا حاجة لي بها وفيه دليل حرمة الغلول وان ذلك في القليل والكثير ويستدل الشافعي رحمه الله تعالى بالحديث في جواز هبة المشاع فقد وهب رسول الله صلى الله عليه وسلم نصيبه من الرجل وكان مشاعاً ولكننا نقول مقصود رسول الله صلى الله عليه وسلم من هذا المبالغة في المنع من الغلول يعني أنك تطلب مني أن أجعل لك هذه الكبة ولا ولاية

الى الا على نصيبى منها فقد جعلت نصيبى منها لك ان جاز لييين به أنه ليس للامام ولاية
 ابطال حق الغائبين وتخصيص أحدهم بشئ منه مع أن الكعبة من الشعر لا تحتل القسمة
 بين الجند لكثرةهم فانه لا يصيب كل واحد منهم شيئاً متفعلاً به اذا قسمت وعندنا هبة
 المشاع فيما لا يحتمل القسمة يجوز وعن أبي المليح بن أسامة أن رسول الله صلى الله عليه
 وسلم قال في حجة الوداع كل ربا كان في الجاهلية موضوع وأول ربا يوضع ربا العباس
 ابن عبد المطلب زاد في رواية وكل دم كان في الجاهلية موضوع وأول دم يوضع دم ربيعة
 ابن الحارث وان العباس رضى الله عنه بعد ما أسلم يوم بدر رجع الى مكة باذن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم فكان برئى بمكة قبل نزول التحريم وبعد نزوله لان حكم الربا لا يجرى
 بين المسلم والحربي في دار الحرب وقد كانت مكة يومئذ دار حرب ثم بين رسول الله
 صلى الله عليه وسلم أنه موضوع لاختصاصه فيه بعد الفتح وقيل مراده أنه لا مطالبة له بما
 بقى منه بعد الفتح قال الله تعالى وذروا ما بقى من الربا ان كنتم مؤمنين وانما بدأ رسول الله
 صلى الله عليه وسلم ربا العباس رضى الله عنه فيما أخبر أنه موضوع لييين أن فعله ليس على
 نهج الملوك فالملوك في الامور يسهون بالأجانب وبدأ رسول الله صلى الله عليه وسلم
 بعمة لييين للناس أن القريب والبعيد عنده في حكم الشرع سواء وذكر عن حبيب بن
 سلمة قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينفل في البداءة الربع وفي الرجعة الثلث وفيه
 دليل على جواز التنفيل للتحريض على القتال كما أمر الله تعالى به رسوله صلى الله عليه
 وسلم بقوله يا أيها النبي حرض المؤمنين على القتال وبظاهره يستدل الاوزاعى رحمه الله
 تعالى في جواز التنفيل بعد الاصابة فان التنفيل في الرجعة يكون بعد الاصابة ولكننا نقول
 المراد أنه كان ينفل السرية الاولى الربع والسرية الثانية الثلث قبل الاصابة لا بعدها وهذا
 لان التنفيل للتحريض والجيش في أول دخولهم ينشطون في القتال ما لا ينشطون بعد
 تطاول المدة ولهذا قال نفل السرية الاولى وزاد في نفل السرية الثانية ولان السرية الثانية
 يحتاجون الي أن ينعنوا في الطلب فلذا زاد في النفل لهم وذكر عن الزهري رحمه الله تعالى
 قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تعمق الخيل في أرض العدو وهو دليلنا على مالكة
 رحمه الله تعالى فانه يجوز المقر فيما يقوم عليه من الدواب من النسيمة كانت أو من غيرها
 لحديث جعفر الطيار رضى الله عنه فانه لما استقتل يوم موته وعلم أنه لا يخجو منهم عقر فرسه

وتقدم في نحر العدو حتى قتل ولكننا نقول في المقر مثله ونهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المثلة ولو بالكعب المقور وامل فعل جعفر رضي الله عنه كان قبل النهي فانتسخ به وعن الضحاك رضي الله عنه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا بئس سرية قال لا تقتلوا وليداً ولا النساء ولا الشيخ الكبير وقد ينأحرمة قتل النساء والصبيان منهم لانهم لا يقتاتلون وكذلك الشيخ الكبير الذي أمن من قتاله بنفسه ورأيه ولا يرجي له نسل أما اذا كان له رأي يقتل ألا ترى ان دريد بن الصمة قتل يوم حنين وكان ابن مائة وستين سنة وقد ذهب بصره ولكنهم احضروه ليستبينوا برأيه وأشار اليهم بأن يرفعوا الثقل الى عليا بلادهم ويلقوا المسلمين على متون اخيل يسوهم فخالقوه في ذلك وفيه يقول

أمرتهم أمرى بمنعرج اللوي فلم يستبينوا الرشداً الاضحى الغد

وانما قتله رسول الله صلى الله عليه وسلم لرأيه في الحرب وعن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن تدخل المصاحف أرض العدو والمشهور فيه ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تسافروا بالقرآن الى أرض العدو وانما نهى عن ذلك مخافة ان تناله أيدي العدو ويستخفوا به فعلي هذا النهي في سرية ليست لهم منعة قوية فاما اذا كانوا جنداً عظيماء كالصائفة فلا بأس بأن يتبرك الرجل منهم بحمل المصحف مع نفسه ليقراً فيه لانهم يأمنون من ذلك لقوتهم وشوكتهم فان قيل أهمل الشرك وان كانوا يزعمون ان القرآن ليس بكلام الله تعالى فيقرون أنه كلام حكيم فصيح فكيف يستخفون به قلنا انما يفعلون ذلك مغايظة للمسلمين وقد ظهر ذلك من فعل القرامطة في الموضوع الذي أظهروا فيه اعتقادهم على ذكره ابن رزام في كتابه أنهم كانوا يستنجون بالمصاحف وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى في مشكل الآثار ان هذا النهي كان في ذلك الوقت لانه يخاف فوت شيء من القرآن من أيدي المسلمين فأما في زماننا فقد كثرت المصاحف وكثر الحافظون للقرآن عن ظهر القلب فلا بأس بحمل المصحف الى أرض العدو لانه لا يخاف فوت شيء من القرآن وان وقع بعض المصاحف في أيديهم وذكر عن يزيد ابن هرم قال انا كتبت كتاب ابن عباس رضي الله عنهما الى نجدة كتبت الى تسألني عن قتل الولدان وان عالم موسى قتل وليداً وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قتل الولدان فلو كنت تعلم في الولدان ما كان يعلم عالم موسى كان ذلك وقد بينا ان نجدة كان

يسأل ابن عباس رضي الله عنهما سؤال التعمق حتى سأله يوما لما ذا طلب سليمان عليه السلام الهدد قال ليخبره بالماء فانه يبصر الماء تحت الأرض وان كان الى مائة ذراع فقال إنه لا يبصر الفخ تحت التراب فكيف يبصر الماء تحت الارض فقال ابن عباس رضي الله عنهما اذا جاء القضاء البصر ومما سأله هذا الذي رواه وجوابه ما قال ابن عباس رضي الله عنهما أن عالم موسى كان يعلم من ذلك الغلام ما أظهره لموسى عليه السلام حين استعظم ذلك فخشينا أن يرهقهما طغيانا وكفرا وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى أن ذلك الغلام الذي قتله عالم موسى كان بالغاً فقد كان عاقلاً مميّزاً والبلاوغ في ذلك الوقت كان بالغاً ثم ذكر في الحديث وكتبت تسألني عن اليتيم متى يخرج من اليتيم فاذا احتلم يخرج من اليتيم ويضرب له بسهم وهذا لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا يتيم بعد الحلم والذي روى أن الكفار كانوا يسمون رسول الله صلى الله عليه وسلم يتيم أبي طالب بعد المبعث قد كانوا يقصدون الاستخفاف به لانه في الحال يتيم قيل هذا لطف من الله لنبية صلى الله عليه وسلم فانه كانوا يشتمون يتيماً وهو لم يكن يتيماً ولا تتناول تلك الشتمة كما روي انهم كانوا يسمونه مذمماً ويشتمون مذمماً وهو كان محمداً صلى الله عليه وسلم فلا تتناول تلك الشتمة فهذا مثله والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب معاملة الجيش مع الكفار

قال رضي الله عنه واذا غزا الجيش أرضاً لم تبلغهم الدعوة لا يحل لهم أن يقاتلوه حتى يدعواهم الاسلام ليعرفوا انهم على ماذا يقاتلون وهو معنى حديث ابن عباس رضي الله تعالى عنهما ما غزا رسول الله صلى الله عليه وسلم قوما حتى دعاهم الى الاسلام ولو قاتلوه بغير دعوة كانوا آتمين في ذلك ولكنهم لا يضمنون شيئاً مما اتلفوا من الدماء والاموال عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى في القديم يضمنون ذلك لبقاء صفة الحقن والعصمة الا أن يوجد الاباء منهم ولا يتحقق ذلك الا أن تبلغهم الدعوة ولكننا نقول العصمة للقومة تكون بالاحراز وذلك لم يوجد في حقهم ولئن كانت العصمة بالدين كما يدعي الخصم فهو غير موجود في حقهم أيضاً والقتل اما أن يكون للمحاربة كما يقوله علماؤنا رحمه الله تعالى أو للشرك كما يقوله الخصم وذلك موجود في حقهم ولكن شرط الاباحة تقديم الدعوة فسدونه لا يثبت

ومجرد حرمة القتل لا يكفي لوجوب الضمان كما في النساء والولدان منهم وكما نهي عن قتل من بلغت الدعوة منهم بطريق المثلة ثم لا يكون موجبا للضمان عليه على من فعله وإن كانوا قد بلغت الدعوة فإن هم دعوه فحسن لما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث معاذاً في سرية وقال لا تقتلوهم حتى تدعوهم فإن أبوا فلا تقتلوهم حتى يبدؤكم فإن بدؤكم فلا تقتلوهم حتى يقبلوا منكم قتيلاً ثم أروهم ذلك القتل وقولوا لهم هل إلى خير من هذا سبيل فلأن يهدي الله تعالى على يدك خير لك مما طلمت عليه الشمس وغربت وقد بينا أن المبالغة في الانذار قد تنفع وإن تركوا ذلك خسن أيضاً لأنهم ربما لا يقولون عليهم إذا قدموا الانذار والدعاء ولا بأس أن يغيروا عليهم ليلاً أو نهاراً بغير دعوة لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم أغار على بني المصطلق وهم غارون غافلون ويمهمهم على الماء بسقى وعهد إلى أسامة بن زيد رضي الله عنه أن يغيروا على أبنا صباها ثم يحرق وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أراد أن يغير على قوم صبحهم واستمع النداء فإن لم يسمع أغار عليهم حتى روى أنه صبح أهل خيبر وقد خرج المال ومهمهم المساحي والمكاتل فلما رأوهم ولوا منهمذين يقولون محمد والحجيس والحجيس وقتلوا وكانوا وجدوا في التوراة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم يغزوهم يوم الحجيس ويظفر عليهم وكان ذلك اليوم يوم الحجيس فلما قالوا ذلك قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الله أكبر خربت خيبر أنا إذا نزلنا بساحة قوم فساء صباح المنذرين ولا بأس بأن يحرقوا حصونهم ويغرقوها ويحرقوا البنيان ويقطعوا الأشجار وكان الأوزاعي رحمه الله تعالى يكره ذلك كله لحديث أبي بكر رضي الله عنه في وصية يزيد ابن أبي سفيان رضي الله عنه لا تقطعوا شجراً ولا تخربوا ولا تفسدوا ضرعاً ولقوله تعالى وإذا تولى سعى في الأرض ليفسد فيها الآية وتأويل هذا ما ذكره محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير أن أبا بكر رضي الله عنه كان أخبره رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن الشام تفتح له على ما روي أنه قال يوماً انكم ستظهرون على كنوز كسرى وقصر فقد أشار أبو بكر رضي الله عنه إلى ذلك في وصيته حيث قال فإن الله ناصركم عليهم ويمكن لكم أن تتخذوا فيها مساجد فلا يعلم الله منكم انكم تأتونها تلبياً فلما علم أن ذلك كله ميراث للمسلمين كره القطع والتخريب لهذا ثم الدليل على جوازه ما ذكره الأزهري رحمه الله تعالى أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بقطع نخيل بني النضير فشق ذلك عليهم حتى نادوه ما كنت ترضى

بالفساد يأبأ القاسم فما بال النخيل تقطع فانزل الله تعالى ما قطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على اصولها الآية والليننة النخلة الكريمة فيما ذكره المفسرون وأمر بقطع النخيل بخير حتى أنه عمر رضي الله عنه فقال أليس ان الله تعالى وعدك خير فقال نعم فقال اذا تقطع نخيلك ونخيل أصحابك فأمر بالكف عن ذلك ولما حاصر ثقيفا أمر بقطع النخيل والكروم حتي شق ذلك عليهم وجعلوا يقولون الحيلة لا تحمل الا بعد عشرين سنة فلا عيش بعد هذا ففي هذا بيان أنهم يذلون بذلك وان فيه كبتا وغیظا لهم وقد أمرنا بذلك قال الله تعالى ولا يظنون موطنًا ينفذ الكفار ولما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم من أوطاس يريد الطائف بدا له قصر عوف بن مالك النضري فأمر بأن يحرق وفيه يقول حسان بن ثابت رضي الله عنه

وهان على سراة بنى لؤى حريق بالبويرة مستطير

فهذه الآثار تدل على جواز ذلك كله وكان الحسن بن زياد رحمه الله تعالى يقول هذا اذا علم أنه ليس في ذلك الحصن أسير مسلم فأما اذا لم يعلم ذلك فلا يحل التحريق والتفريق لان التحرز عن قتل المسلم فرض وتحريق حصونهم مباح والاخذ بما هو الفرض أولى ولكننا نقول لو منعناهم من ذلك يتعذر عليهم قتال المشركين والظهور عليهم والحصون قل ما تخلو عن أسير وكما لا يحل قتل الأسير لا يحل قتل النساء والولدان ثم لا يمتنع تحريق حصونهم بكون النساء والولدان فيها فكذلك لا يمتنع ذلك بكون الأسير فيها ولكنهم يقصدون المشركين بذلك لانهم لو قدروا على التمييز فعلا لزمهم ذلك فكذلك اذا قدروا على التمييز بالنية يلزمهم ذلك ولا تقسم الغنيمة في دار الحرب حتي يخرجوها الى دار الاسلام ويجرزوها عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا بأس بقسمتها في دار الحرب بعد ما تم انهزام المشركين وهو بناء على أن الملك عنه يثبت بنفس الاصابة لانه مال مباح فيملك بنفس الاخذ ويجوز قسمته في ذلك الموضع كالصيد وهذا لان سبب الملك الاخذ وذلك محسوس يتم بنفسه وقيام منازعة المشركين لكون الغزاة في دارهم لا يمنع تقرر ملكهم لقيام منازعتهم في ثياب الغزاة ودوابهم فأنهم لو تمكنوا من الكر عليهم أخذوا جميع ذلك وهذا لان توهم الكثرة عليهم سبب يعارض الاستيلاء بالقض والامن عما ينقض سبب الملك ليس بشرط لوقوع الملك كالمالك بالبيع والهبة ألا ترى أنه لو كان القتال في دار الاسلام أو صير الامام البقعة دار اسلام يجوز له أن يقسم فيها وهذا التوهم باق ولأنهم انكروا

فالمسلمون واقفون بحميد وعد الله تعالى الله في نصرته أوليائه ينصرهم في المرة الثانية كما نصرهم في المرة الاولى فأما عندنا الحق يثبت بنفس الاخذ ويتأكد الاحراز ويتمكن بالقسمة كحق الشفع يثبت بالبيع ويتأكد بالطلب ويتم الملك بالاخذ وما دام الحق ضعيفا لا تجوز القسمة لانه دون الملك الضعيف في المبيع قبل القبض وبيان هذا الاصل أن السبب لا يتم قبل الاحراز لان السبب هو القهر وقبل الاحراز هم قاهرون يداً مقهورون دارا والثابت من وجه دون وجه يكون ضعيفا وهذا لأن البقعة انما تنسب اليها أو اليهم باعتبار القوة والشوكة ولما بقيت هذه البقعة منسوبة اليهم عرفنا أن القوة فيها لهم والدليل عليه أنه يحل للامام أن يرجع الى دار الاسلام ويترك هذه البقعة في أيديهم وانما حل ذلك لمجزة عن المقام في هذا الموضوع فعرفنا أننا نحسن العبرة في قولنا أنه هزم المشركين وفي الحقيقة هو المنهزم منهم حين ترك هذا الموضوع في أيديهم والدليل عليه أن بالأخذ يملك الاراضي كما يملك الاموال ثم لا يتأكد الحق في الارض التي نزلوا فيها اذ لم يصير هادرا لاسلام فكذلك في الاموال والقصد الى التملك وجد في الكل فانه ما دخل دار الحرب الا قاصداً ملك الاراضي والاموال عليهم بحسب الامكان ولسنا نعلم أن سبب الملك نفس الاخذ بل هو قهر يحصل به اعلاء كلمة الله تعالى ولهذا كان المصائب غنيمة يخمس وهذا القهر لا يتم بنفس الاخذ ولا بقرار الملاك بل بقهر جميع أهل دار الحرب وذلك بالاحراز ليكون حينئذ جميع دارهم مقابلاً لجميع دارنا فأما قبل الاحراز يقابل جميع دارهم بالجيش وليس بهم قوة المقاومة مع جميع أهل الحرب وبه فارق المراعمة اذا أحرز نفسه بمنعة أهل الجيش فانه يعتق لان حاجته الى قهر مولاه فقط وذلك يتم بالجيش ألا ترى أنه لا يجب الخس في رقبته واذا كان القتال في دار الاسلام فبنفس الاخذ يصير المال محرراً بالدار فيتم القهر واذا صير البقعة دار اسلام فقد تم الاحراز بالدار ألا ترى أنه وان لم يؤخذ المال يتأكد حقهم فيها وان الحق يتأكد في الاراضي أيضاً وبه فارق الصيد فسبب الملك هناك الاخذ وهو القهر على الممتنع في نفسه وهنالا امتناع في المال بل فيمن يقاتل دون ذلك جميع أهل الحرب ولا يتم قهر جميعهم الا بالاحراز حكماً نقول فان قسمها جازلانه أمضى فصلاً مجتهد فيه وقضاء المجتهد في المجتهدين نافذ وبيان هذا أن الاختلاف في سبب القسمة وهو الملك أنه هل يتم بنفس الاخذ أم لا فاذا نفذ باجتهاده كان صحيحاً كما اذا قضى بشهادة الاعمي أو المحدود في قذف

وقيل من مذهبنا كراهة القسمة في دار الحرب لا بطلان القسمة لما في القسمة من قطع شركة المدد فقتل به رغبته في الحقوق بالجيش ولأنه اذا قسم تفرقوا فربما يكثر العدو على بعضهم وهذا أمر ورأى ما يتم به القسمة فلا يمتنع جوازها وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال اذا لم يجد الامام حيلة لها يحمله عليها فليقسمها في دار الحرب هكذا ذكر في بعض روايات هذا الكتاب ووجه أن هذه حالة ضرورة لأنه لو لم يقسمها يحتاج الى تركها فيقطع حق الغائبين فيها فكان تقرير حقهم بالقسمة أنفع وان كان فيه قطع شركة المدد وكما لا يقسمها لا يبيعها في دار الحرب لان البيع يبنى على تأكد الحق بالأحراز ولان البيع تصرف كالقسمة ألا ترى أن في البيع قبل القبض يسوى بين البيع والقسمة واذا كان في النعمة ظلام أو علف فاحتاج اليه رجل تناول بقدر حاجته وقوله فاحتاج مذكور على وجه العادة دون الشرط فللمحتاج وغير المحتاج ان يتناول من ذلك لحديث ابن عمر رضى الله عنهما ان المسلمين أصابوا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزو طعلما وعسلا فلم يخمس ذلك وكان الرجل منهم يصيب من ذلك بقدر حاجته وان المسلمين لما ظهروا على كسرى ظفروا بمطبخه وكان قد أركت القدور وظن بمض الأعراب ان ذلك طيب فهموا ان يصبنوا به لحام فقيل أنه ما كول فوقوا في ذلك حتى اتخموا وان غلاما مسلما رضى الله عنه أنه بسلة يوم القادسية فقال افتحها فان كان فيها طعام أصبنا منه وان كان فيها مال رددناه على هؤلاء فاذا فيها خبز وجبن وسكين فجعل يأكل من ذلك ويقطع لاصحابه من الجبن ويصف لهم كيف يتخذ الجبن فدل أنه كان معروفا بينهم الرخصة في الطعام والعلف نظير الطعام لانه محتاج اليه لظهره كما يحتاج الى القوة لنفسه وهذا لانهم لا يمكنهم أن يستصحبوا من الطعام والعلف مقدار حاجتهم للذهاب والرجوع ولا يجدون في دار الحرب من يشترون منه وما يأخذون يكون غنيمة فللم بوقوع الحاجة اليه بصير مستثنى من شركة النعمة ويبقى على أصل الاباحة ولهذا حل للمحتاج وغير المحتاج ما لم يخرجوا الى دار الاسلام فاذا خرجوا فقد ارتفعت الضرورة لانهم يجدون في دار الاسلام الطعام والعلف بالشراء فيثبت حكم النعمة فيما كان باقيا منها وكذلك يتناول من سلاح النعمة اذا احتاج اليه للقتال ثم يرده اذا استغنى عنه ويكره من غير حاجة لان المستثنى من شركة النعمة الطعام والعلف العلم بتجدد الحاجة اليهما في كل وقت وذلك لا يوجد

في السلاح وكل واحد منهم يتمكن من أن يستصحب السلاح من دار الاسلام فلا يصير
 هذا مستثنى من الشرعة ونفي الميخ لتحقيق الحاجة فاذا لم يوجد ذلك يكره الاستعمال واذا وجد
 فلا بأس به لان عند الضرورة يجوز له ان ينفع بملك الغير مما لاحق له فيه فانه فيه حق أولى
 وهذا لان البارز قد يتلى بهذا بان يسقط سيفه من يده فيعالج قرنه لبأخذ منه سيفه فاذا
 أخذه صار غنيمة له فلو لم يجز له أن يضر به أدى الى الضرر والحرج والى نحوه أشار قال
 رأيت لو رماه العدو بنشابة فرماهم بها أو انزع سيفاً من بعضهم فضر به أكان يكره ذلك
 وهذا ونحوه لا بأس به فأما المتاع والثياب والدواب فيكره الانتفاع بها قبل القسمة لما روينا
 من النهي قبل هذا ولان حقهم ثبت فيها وان لم يتأكد قبل الاحراز فلا يكون لبعضهم ان
 يختص بالانتفاع بشيء منها قبل القسمة اعتباراً للمنفعة بالعين فان احتاجوا الى ذلك
 قسمها الامام بينهم في دار الحرب لتحقيق الحاجة وهذا لان مراعاة حقهم عند حاجتهم
 أولى من مراعاة حق المدد ولا يدري أيحق بهم المدد أم لا يلحق وان لم يحتاجوا الى ذلك
 كرهت القسمة في دار الحرب وهذا للفظ دليل على أن الخلاف في كراهة القسمة
 لا في الجواز **قال** ألا ترى أن جيشاً آخر لو دخلوا دار الحرب شركوهم في تلك
 القنينة وهذا عندنا فأما عند الشافعي رحمه الله تعالى لا شركة للمدد اذا لحق الجيش بمد
 الاصابة بناء على أصله أن السبب هو الاخذ والملك يثبت بنفس الاخذ وما قبل الاحراز
 بدار الاسلام وبعده سواء وعندنا السبب هو القهر وتتمام القهر بالاخراز فاذا شارك المدد
 للجيش في الاحراز الذي به يتم السبب يشاركونهم في تأكد الحق به كما اذا التحقوا بهم
 في حالة القتال بمد ما أخذوا ببعض الاموال وهذا لان اجتماع المحاربين في دار الحرب
 للمحاربة سبب الشركة في المصايب بدليل ان الرد يستوى بالمباشر للقتال وقد سأل على رضي
 الله عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رأيت الرجل يكون حامية لقوم وآخر لا يقدر
 على حمل السلاح أبشتركان في القنينة فقال صلى الله عليه وسلم انما تنصرون وترزقون
 بضعفائكم ولان دخول دار الحرب سبب لقهر المشركين قال علي بن أبي طالب رضي الله
 عنه ما غزى قوم في عقر دارهم الا ذلوا ولهذا جعل الله تعالى الواطئ موطئ العدو بمنزلة النيل
 في الثواب قال الله تعالى ولا يطؤون موطئنا يفيض الكفار ولا ينالون من عدو نيلاً الاية
 فكذلك في الشركة في المصايب يحمل الواطئ موطئ العدو على قصد الحرب بمنزلة النيل

منهم لما فيه من الكبت والنيظ لهم ولا يدخل على شيء مما ذكرنا للتجار وأهل سوق
المسكر والاسير المنقلب منهم والذي أسلم في دار الحرب اذا التحق بالجيش لان قصد
هؤلاء ليس هو الحرب بل قصد بعضهم التجارة وقصد بعضهم التخلص فلا يستحقون
الشركة الا أن يقاتلوا فيظهر حينئذ بفعالهم أن قصدهم هو القتال وان احتاج رجل من
المسلمين الى شيء من المتاع حاجة يخاف على نفسه منها فلا بأس باستعمالها قبل القسمة كما يجوز
تناول ملك الغير عند الحاجة الا أن ذلك بشرط الضمان لثبوت الملك لما أخذ منه وهذا
بغير ضمان لعدم تأكد الحق قبل الاحراز ألا ترى أنه لو أتلّف شيئاً من المال قبل الاحراز
لم يكن ضامناً لما أتلّف ولا يقسم السبي بينهم وان احتاج الناس اليه ما لم يخرجوه الى
دار الاسلام ولا يبيعهم كما لا يفعل في شيء من سائر الأموال وهذا لعدم تأكد الحق
فيهم قبل الاحراز ولكن يمشيهم حتى يخرجهم بدار الاسلام ان أطافوا المشي فان لم
يطبقوه وكان معهم فضل حمولة من الغنيمة حملهم عليها لان الحمولة حق الغنائمين والسبي
كذلك فن النظر لهم أن يحمل حقهم فان لم يكن معهم فضل حمولة ولكن كان مع بعض
الغنائمين فضل حمولة يحملهم عليها فذلك برضاهم وان لم تطب أنفسهم بذلك لم يفعل لان الحمولة
للخاص والسبي حق الجماعة فلا يكون له أن يستعمل في احراز حق الجماعة حمولة لخاص منهم
بغير رضاهم أو أريت لو أطاق بعضهم حمل بعض السبي على ظهره أو على عاتقه أكان يجبره
الامام على ذلك ثم يقتل الرجال لما بينا من جواز قتل الاسير قبل تمين الملك فيه اذا كان
فيه نظر وفي هذا الموضع لو لم يقبلهم احتاج الى تركهم فيرجعون الى دار الحرب حرباً
على المسلمين فكان النظر في قتلهم ويترك النساء والعبيدان في موضع يأمن أيدي المشركين
ان تصل اليهم لانه اذا تركهم في موضع تصل اليهم أيديهم يتقوون بهم وبتركة اياهم في هذا
الموضع لا يكون متلفاً بل يكون تاركاً للاحسان اليهم وترك الاحسان لا يكون اساءة وانما
جاز له هذا القدر لمجزئه عن الاحسان اليهم بالاخراج عن المملوكة وان رأى أن يقسم
ليشكاف كل واحد منهم حمل نصيبه فلذلك وهو أنفع من الترك وأما السلاح والمتاع
فيحرقه بالنار اذا لم يستطع اخراجه الى دار الاسلام لانه مأثور بقطع قوة المشركين عنه
وأثبت القوة للمسلمين به وقد عجز عن احدها وقدر على الآخر فيأتي بما يقدر عليه وهو
الاحراق بالنار كيلا تصل اليه يد المشركين ليتقوا به قال هذا فيما يحترق فأما مالا

يحترق كالحديد يذني أن يذنه في موضع لا يقف عليه أهل الحرب فيستعينوا به وأما
الدواب والمواشي إذا قامت عليه فانه لا يعقرها خلافاً لما لك رحمه الله تعالى وقد بينا هذا
ولا يتركها كذلك خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى لما في الترك من تقوى المشركين بها
ولكنه يذبحها ثم يحرقها ثلاثاً ينتفع بها العدو فالذبح عند الحاجة مباح شرعاً في مأكل
اللحم وغير مأكل اللحم وبعد الذبح ربما يتقوون بلحمها فيقطع ذلك عنهم بالاحراق بالنار
كما يفعل بالثياب والمتاع وفي هذا كبت وغيط لهم وقد بينا جواز التخريب والاحراق فيما
يكون فيه الكبت والغيط للمشركين وما ظهروا عليه من أرض العدو فالإمام فيها بالخيار
إن شاء خسمها وقسمها بين الغائبين كما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم بخيبر وإن شاء
من بها على أهلها فتركهم أحرار الأصل ذمة للمسلمين والأراضي مملوكة لهم وجعل الجزية
على رقابهم واخراج على أراضيهم عندنا كما فعله عمر رضي الله عنه بالسواد وقال الشافعي رحمه
الله تعالى له ذلك في الرقاب فأما في الأراضي ليس له ذلك بل عليه أن يقسمها بين الغائبين
ويصرف الخمس إلى مصارفه ويذني هذا الكلام على فصلين أحدهما في السواد أنها
فتحت عنوة أو صلحاً وقد بينا والثاني في فتح مكة فإنها فتحت عنوة وقهرًا عندنا وزعم الشافعي
رحمه الله تعالى أنها فتحت صلحاً قال الكرخي رحمه الله تعالى في كتابه ومن له أدنى علم
بالسير والفتوح لا يقول بهذا وقد كان أهل العلم مجمعين على فتح مكة عنوة وقهرًا حتى حدث
قول بعد المائتين أنها فتحت صلحاً وإنما قال الشافعي رحمه الله تعالى هذا لأن النبي صلى الله
عليه وسلم ترك لهم الأراضي والنخيل التي هي حول مكة فلم يجد بداً في إجراء مذهبه من
هذا **قال** والدليل على ذلك حديث ابن عباس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه
وسلم صالح أهل مكة عام الحديبية على أن وضع الحرب بينه وبينهم عشرين ثم دخلها بعد
ذلك بأثنين وعشرين شهراً فرفنا أنه دخلها بذلك الصلح وقد أشار الله تعالى إلى ذلك في قوله
وهو الذي كف أيديهم عنكم وأيديكم عنهم ببطن مكة من بعد أن أظفركم عليهم والدليل
عليه أنه لم يضع على أراضيهم وظيفة وفي البلاد المفتوحة عنوة وقهرًا لا يجوز ترك الأراضي
لهم بنير وظيفة **ووجهتنا** في ذلك أن الآثار أشهرت بتقص قريش الصلح الذي كان
بينه وبينهم على ما روى أن بني خزاعة دخلوا في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يومئذ
وبني بكر في عهد قريش ثم قاتل بنو بكر بني خزاعة وأردفتهم قريش بالأسلحة والأطعمة

وقاتل من قاتل من قريش معهم مستخفيا بالليل حتى جاء وافد بني خزاعة عمرو بن سالم الى رسول الله صلى الله عليه وسلم يستنصره ويقول

لاهم اني ناشد محمداً حلف أبينا وأبيه الانلدا

ان قريشا خلفوك الموعدا وتقضوا ميثاقك المؤكدا

وبيتونا بالوتير هجداً وقتلونا ركما وسجداً

فقال صلى الله عليه وسلم نصرت يا عمرو بن سالم فنشأت سحابة فقال انها تستهل بنصر بني خزاعة الى أن نزل صلى الله عليه وسلم ببر الظهران قال العباس رضى الله عنه قلت واصباحا قريش لو دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل ان يخرجوا فيستأمنوا لهلكت قريش فركبت بغلة رسول الله صلى الله عليه وسلم ودخلت الاركاء لى أجد بعض الخطابين فآخبرهم بحجتي رسول الله صلى الله عليه وسلم فلقيت أباسفيان بن حرب وحكيم ابن حزام رضوان الله عليهم أجمعين يراجعان الحديث ويقول اخدهما لصاحبه ما هذه النيران فيقول الآخر نيران خزاعة ويقول الآخر هم أقل من ذلك وأذل فقلت يا حنظلة ماشأئك قال يا أبا الفضل ما تقبل ههنا فقلت هذا رسول الله صلى الله عليه وسلم نزل ببر الظهران في عشرة آلاف قال وما الحيلة قلت لا أعرف لك حيلة ولكن أركب عجز دابتي فأردفته فأمررت بنار الاقل هذه بغلة رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا عمه حتى مررت بنار عمر رضى الله عنه فعرفه فأخذ السيف وعدا خلفه ليقتله فسرت بالدابة حتى اقتحمت مضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم فدخل عمر رضى الله عنه وقال يا رسول الله صلى الله عليك ان الله مكنك من عدوك من غير عقد ولا صلح فدعني لأقتله فقلت مهلا فاني أجرته ولو كان من بني عدي ما قتلته فبكى عمر رضى الله عنه وقال والله ان سروري باسلامك يوم أسلمت أكثر من سروري باسلام الخطاب أن لو أسلم فأمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أحمله الى رحلي فعدوت به عليه وقال ألم يأن ان تشهد أن لا اله الا الله فقال أبو سفيان اني أقول لو كان مع الله آلهة لجاز أن ينصرونا فقال صلى الله عليه وسلم أشهد أني رسول الله فقال ان في النفس بعد من هذا شيئاً فقلت أسلم فان السيف في فقاك فأسلم فقلت ان أبا سفيان رجل يحب الفخر فاجعل له من الامر شيئاً يا رسول الله فقال من دخل دار أبي سفيان فهو آمن فقال وكم تسعهم دارى يا رسول الله قال من أغلق الباب

على نفسه فهو آمن ومن ألقى السلاح فهو آمن ومن تعلق بأستار الكعبة فهو آمن إلا ابن
خطل ويعيش بن صبابه وقينتين لابن خطل كانتا تغنيان بهجاء رسول الله صلى الله عليه
وسلم ثم أمرني أن أحبسهما في مضيق الوادي لتمر عليه الكتائب فكلما مرت عليه كتيبة
قال من هؤلاء الحديث إلى أن مر رسول الله صلى الله عليه وسلم في كتيبته الخضراء وفيها
ألفا رجل من المهاجرين والانصار عليهم السلاح والحلق لا يرى منهم إلا الحدق فلما حاذاه
سعد بن عباد وكان لواء رسول الله صلى الله عليه وسلم يده هز اللواء وقال اليوم يوم
الملحمة اليوم تهتك فيه الحرمه فقال أبو سفيان إن ابن أخيك أصبح في ملك عظيم فقلت
ليس بملك إنما هونبوة قال أوداك ثم نادى رسول الله صلى الله عليه وسلم أمرت باستئصال
قومك من قريش فقد قال سعد كذا فقال صلى الله عليه وسلم اليوم يوم المرحمة اليوم تحفظ فيه
الحرمه وبعت إلى سعد ليسم اللواء إلى ابنه قيس الحديث فهذه القصة من أولها إلى آخرها
تدل على انتفاض ذلك العهد ولما دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة يمشي خالد بن
الوليد رضي الله عنه من جانب والزبير بن العوام رضي الله عنه من جانب وقال أترون
أوباش قريش احصدوهم حصداً حتى تلقوني على الصفا وفيه يقول قائلهم يخاطب زوجته

أنك لو شهدت يوم خندمه اذ فر صفوان وفر عكرمه

* لم ينطق اليوم بأذى كله *

وقال ابن رواحة رضي الله تعالى عنه ينشد بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم ويقول

خلوا بني الكفار عن سبيله اليوم نضربكم على تأويله

ضرباً يزيل الهام عن مقيله وبذهل الخليل عن خليله

* لاهم أني مؤمن بقبله *

فقال له عمر رضي الله عنه أتلشد الشعر في حرم الله تعالى فقال له رسول الله صلى الله عليه
وسلم دعه يا عمر فإنه أسرع في قلوبهم من وقع النبل حتى جاء أبو سفيان إلى رسول الله
صلى الله عليه وسلم فقال لقد انتدب حضرا قريش فلا قريش بعد اليوم فقال صلى الله عليه
وسلم الأبيض والأسود آمن إلا ابن خطل ثم جاء رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى
باب الكعبة وفيها رؤساء قريش فأخذ بعضهم ذق الباب وقال ماذا ترون أني صانع بكم فقالوا
أخ كريم وابن أخ كريم ملكت فاسحج فقال صلى الله عليه وسلم أني أقول لكم كما قال أخي

يوسف لاخوته لاشرب عليكم اليوم يفر الله لكم وهو أرحم الراحمين أنتم الطلقاء لكم
أوالكم وصح أنه صلى الله عليه وسلم دخل مكة وعلى رأسه المغفر فذلك دليل أنه صلى الله
عليه وسلم دخلها مقاتلاً وقال صلى الله عليه وسلم في خطبته أن مكة حرام حرماً الله تعالى
يوم خلق السموات والأرض وإنما لم تحل لأحد قبلي ولا تحل لأحد بعدي وإنما أحلت لي
ساعة من نهار ثم هي حرام إلى يوم القيامة وإنما مراده حل القتال فيها فدل أنه دخلها مقاتلاً
وفي قوله تعالى إذا جاء نصر الله والفتح يشهد لما قلنا ونزول قوله تعالى وهو الذي كف أيديهم
في صلح الحديبية ألا ترى إلى قوله تعالى والهدي معكوفاً أن يبلغ محله وإنما لم يضع الخراج
على أراضيهم لأن الأراضي تابعة للرقاب ولم يضع الجزية على رقابهم اذ لا جزية على عربي
ولا رق فكذلك لا خراج على أراضيهم فإذا ظهر أنها فتحت فحراً اتضح مذهبنا في المسئلة
التي قلنا وعلى سبيل الابتداء في تلك المسئلة فالشافعي رحمه الله تعالى يقول قد تأكد حق
الغائبين في الأراضي أما عندي فقد ثبت الملك لهم بنفس الاصابة وعندكم تأكد الحق
بالأحرار فقد صارت محروقة بفتح البلدة وأجراء أحكام الإسلام فيها وفي المن إبطال حق
الغائبين عما تأكد حقهم فيه والامام لا يملك ذلك كما إذا استولى على الأموال بدون الأراضي لم
يكن له أن يبطل حق الغائبين عنها بالرد عليهم بخلاف الرقاب فالحق في رقابهم لم يتأكد بدليل
أن له أن يقتلهم فكذلك يكون له أن يمن على رقابهم بجزية يأخذها منهم ثم حق مصارف
الخمسة ثابت بالنص وفي المن إبطال ذلك ولهذا قلت أما تخمس الجزية لاف الخمس من
الرقاب كان حقاً لارباب الخمس فيثبت حقهم في بدل ذلك وهو الجزية وعلاؤنا رحمهم الله
تعالى يقولون تصرف الامام وقع على وجه النظر وأنه نصب لذلك وبيانه أنه لو قسمها بينهم
اشتغلوا بالزراعة وقصدوا عن الجهاد فيكر عليهم العدو وربما لا يهتمون لذلك العمل أيضاً
فاذا تركها في أيديهم وهم أعرف بذلك العمل اشتغلوا بالزراعة وأدوا الجزية والخراج
فيصرف ذلك إلى المقاتلة ويكونون مشغولين بالجهاد وبهذا تبين أنه ليس في هذا إبطال
حقهم بل فيه توفير المنفعة عنهم لأن منفعة القسمة وإن كانت أعجل فتنفعة الخراج أديم
ولأنه كما ثبت الحق فيها للذين أصابوا ثبت لمن يأتي بعدهم بالنص قاله الله تعالى والذين
جاءوا من بعدهم وفي القسمة إبطال حق من يأتي بعدهم أصلاً وفي المن عليهم مراعاة الحقيقين
جميعاً وإنما قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم خير لحاجة لأصحابه رضى الله عنهم كانت

يومئذ ونحن نقول للامام ذلك عند حاجة المسلمين فامابدون الحاجة الاولى ما فعله عمر رضي الله عنه بالسواد والاستدلال بما استدلل به ولا قول أبعد من قول من أوجب في الجزية الخمس فان رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذ الجزية من مجوس هجر والحلل من بني نجران وقال لما رضي الله عنه خذ من كل حالم وحالة ديناراً ولم يخمس شيئاً من ذلك فدل أنه لا خمس في الجزية واذا قسم الفتيمة ضرب للفارس بسهمين وللراجل بسهم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول أهل العراق وفي قولهما والشافعي رخصهم الله تعالى يضرب للفارس بثلاثة أسهم وهو قول أهل الشام وأهل الحجاز لحديث عبد الله بن العمري رضي الله تعالى عنهما عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه أسهم للفارس ثلاثة أسهم سهماً وسهمين لفروسه وقسم رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر على ثمانية عشر سهماً وكانت الرجال ألفاً وأربعمائة وأخيل مائتي فرس وباسم كل مائة سهم فثنين أنه جعل سهم الفرس ضعف سهم الرجل وعند تعارض الاخبار المصير الى ما رويناه أولى لما فيه من أثبات الزيادة ولأنه اتفق عليه أهل الشام وأهل الحجاز فهم أعرف بذلك من أهل العراق ثم مؤنة الفرس أعظم من مؤنة الرجل والاستحقاق باعتبار التزام المؤنة وأبو حنيفة رحمه الله تعالى استدلل بحديث عبيد الله العمري عن نافع عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قسم للفارس سهمين سهماً له وسهما لفروسه وعبيد الله أوثق من أخيه عبيد الله رضي الله تعالى عنهما وفي حديث كريمة بنت المقداد بن الأسود عن أبيها المقداد رضي الله تعالى عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم أسهم له يوم بدر سهمين سهماً له وسهما لفروسه وفي حديث مجمع بن يعقوب بن مجمع عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم أسهم للفارس يوم خيبر سهمين ومارووا أنه قسم خيبر على ثمانية عشر سهماً صحيح لكن ذكر في هذا الحديث أن الخيل كانت ثلثمائة ولو ثبت مارووا فالمراد من قوله وكانت الخيل مائتي فرس الخيل بفرسانها والرجال ألف وأربعمائة أي الرجال قال الله تعالى واجب عليهم بخيلك ورجلك أي بفرسانك ورجلاتك وقال تعالى يأتوك رجالاً أي رجالة فبين بهذا ان الناس كانوا ألفاً وستائة فإذا كان باسم كل مائة سهم كان للفارس سهران وللراجل سهم ثم المصير الى ما رويناه أولى لانه هو المتيقن وما رجح به من أثبات الزيادة متعارض فقيماً رويناه أثبات الزيادة في نصيب الراجل ثم في هذا تفضيل البهيمة على الآدمي وذلك غير جائز لان الاستحقاق

بالقتال والرجل يقاتل وحده والفرس لا يقاتل ولهذا كان القياس ان لا يسوى بين الفرس
 والرجل وان لا يستحق بالفرس شيئاً لانه آله من آلات الحرب كسائر الآلات ولكن
 الآثار اتفقت على سهم واحد فأخذنا بما اتفق عليه الأثر وأبقينا ما اختلف فيه الاثر على أصل
 القياس ولا معنى لاعتبار المؤنة فصاحب الحمار والبغل يلتزم المؤنة أيضاً ولا يستحق به شيئاً
 وصاحب الفيل والبعير مؤنته أكثر ثم لا يستحق بهما شيئاً مع أنا لانسلم ان مؤنة الفرس
 أكثر فان ما يحتاج اليه الفرس من الملف يوجد مباحاً ومطعوم بنى آدم من الخبز واللحم
 لا يوجد الا بئس ومذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى مروى عن عمر رضى الله عنه وصاحب
 البرذون والهجين والمقرف كصاحب الفرس العربي في استحقاق السهم به عندنا سواء وقال
 أهل الشام لا يسهم للبراذين ورووا فيه حديثاً عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لكنه شاذ
 والمشهور لهم حديث عمر رضى الله عنه على ما روى أن الخليل اغارت بالشام وعلى القوم
 المنذر بن أبى خصصة الوداعى فأدركت العرب اليوم والبراذين ضحى الغد فلم يسهم المنذر
 للبراذين وقال لا أجعل من أدرك كمن لا يدرك وكتب فى ذلك الى عمر رضى الله عنه
 فقال هب الوداعى أمه لقد أذكت به وفى رواية لقد أذكرته أمضوها على ما قال ﴿ وحجتنا ﴾
 فى ذلك أن استحقاق السهم بالخليل لمعنى ادهاب العدو قال الله تعالى ومن رباط الخليل الآية
 والارهاب يحصل بالبرذون كما يحصل بالفرس العربى ثم العربى فى الطلب والحرب أقوى
 والبرذون أقوى على الحرب وأصبر والين عطفاً عند اللقاء فى كل جانب نوع منفعة معتبرة
 ومعنى التزام المؤنة بجمعها وتأويل حديث عمر رضى الله عنه أن المنذر فعل ذلك باجتهاده
 فأمضى عمر رضى الله عنه اجتهاده وهكذا نقول ومن الناس من يقول يستحق بالفرس
 العربى سهمان وبما سوى ذلك سهم واحد وهذا بعيد فان البرذون فرس العجم والعربى
 فرس العرب وكما يسوى بين العجمى والعربى فى استحقاق السهم فكذلك فى الخليل
 والهجين ما يكون أبوه من الكوادر وأمّه عريضة والمقرف ما يكون أبوه عربياً وأمّه من
 الكوادر ومعنى قوله لقد أذكت به أتت به ذكياً وقوله أذكرته أتت به ذكراً جللاً ﴿ قال ﴾
 وإذا دخل الغازى دار الحرب مع الجيش فارساً ثم نفق فرسه أو عقر قبل احراز الغنيمة
 فله سهم الفرسان عندنا وهو قول عمر رضى الله عنه وقال الشافعى رحمه الله له سهم الرجل
 لقول عمر رضى الله عنه الغنيمة لمن شهد الوقعة وقد شهد الوقعة راجلاً ولان سبب

الاستحقاق الأخذ وعند الأخذ هو راجل فيستحق سهم الراجل كما لو نفق فرسه قبل
دخول دار الحرب وهذا لان سهم الفرس لا يكون أقوى من سهم صاحبه ولومات الغازي
بعد مجاوزة الدرب لم يستحق شيئا فاذا نفق الفرس اولى ولانه يستحق السهم بفرسه كما
يستحق الرضخ بعبده ولومات عبده بعد مجاوزة الدرب لم يستحق به شيئا فكذلك الفرس
(ووجبنا) انه دخل دار الحرب فارساً على قصد الجهاد فيستحق سهم الفرسان كما لو كان
فرسه قائماً وقاتل راجلاً وهذا لان الاستحقاق بالفرس لمعني ارباب العدو به وقد حصل
به والجيش انما يعرض عند مجاوزة الدرب فمن كان فارساً في ذلك الوقت واثبت اسمه في
ديوان الفرسان فقد حصل ارباب العدو بفرسه لانه ينتشر الخبر في دار الحرب انه دخل
كذا وكذا فارس وقل ما يعيش بعد ذلك ولان الاعتبار للقهر الذي يحصل به اعزاز الدين
وذلك بدخول دار الحرب على قصد الجهاد فاذا كان هو عند دخول دار الحرب ملتزماً مؤنة
الفرس على قصد الجهاد انعقد له سبب الاستحقاق وبالإجماع لا مقبّر ببقاء الفرس الى حال
تمام الاستحقاق لانه لو نفق فرسه بعد القتال قبل احراز النعمة بدار الاسلام استحق سهم
الفرسان فكان المعتبر حال انعقاد السبب ابتداء بخلاف ما لو مات قبل مجاوزة الدرب لان
معني ارباب العدو والقهر لم يحصل به وبخلاف ما اذا مات الفارس لانه هو المستحق ولا
يبقى الاستحقاق بعد موت المستحق وان كان السبب منعقداً ألا ترى انه لو قتل في دار
الحرب أو مات بعد الفراغ قبل الاحراز عندنا لا يستحق شيئا والعبد آدمي كالحر ثم الرضخ
ليس نظير السهم ألا ترى انه غير مقدر بشيء فلا يستقيم اعتبار السهم بما دونه ولو باع
فرسه بعد ما جاوز الدرب قبل القتال في رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى
يستحق سهم الفرسان أيضاً لانه أثبت اسمه في ديوان الفرسان وفي ظاهر الرواية يستحق
سهم الرجالة لانه تبين بالبيع انه ما كان قصده من التزام مؤنة الفرس القتال عليه انما كان
قصده التجارة ومجاوزة الدرب على قصد التجارة لا ينقد سبب استحقاق النعمة بخلاف
ما اذا مات فرسه ولانه بالبيع والهبة أزاله عن ملكه باختياره فيكون به مسقطاً حقه
وبالموت ما أزاله عن ملكه باختياره بل هو مصاب في ذلك ولو باعه بعد الفراغ
من القتال لم يسقط سهمه لانه لا يتبين به أنه لم يكن قصده من التزام مؤنة الفرس عدم
القتال ألا ترى انه ما لم يفرغ من القتال لم يشتغل بالبيع فيه واختلاف مشايخنا رحمه الله

تعالى فيما اذا باعه في حالة القتال قال بعضهم لا يسقط سهمه لان بيع الفرس عند القتال
مخاطرة بالنفس فمن ليس له قصد القتال يطلب في ذلك الوقت فرسا ليهرب عليه وبهذا تبين
أن بيعه الفرس لاظهار المبالغة في الحرب وهو أنه يرى المدو انه غير عازم على الفرار أصلا
وقال رحمه الله تعالى والاصح عندي أنه لا يستحق سهم الفارس لان تأخير بيع
الفرس الى وقت القتال يحقق قصد التجارة فيه فان المشتري فيه عند ذلك أوجب والتاجر
يجبس مال تجارته الى وقت عزته وكثرة الرغبة فيه فلهذا يسقط سهمه ببيع الفرس فأما اذا
دخل دار الحرب راجلا ثم اشترى فرسا وقاتل فارسا فله سهم الرجل وروى ابن المبارك
عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن له سهم الفرسان لان معنى ارباب العدو والقهر الذي يتم
به اعزاز الدين بالقتال على الفرس أظهر منه في مجاوزة الدرب فاذا كان يستحق سهم الفرسان
بمجاوزة الدرب فارسا فالقتال على الفرس أولى وجه ظاهر الرواية أن الامام انما يدون
الدواوين ويثبت أسامي الفرسان والرجالة عند مجاوزة الدرب ويشق عليه تفقد أحوالهم بعد
ذلك فمن أثبت اسمه في ديوان الرجالة فقد انعقد له سبب الاستحقاق راجلا فلا يتغير
ذلك بشراء الفرس كما في الفصل الأول لا يتغير حاله بموت الفرس ومن دخل دار الحرب
فارسا ثم قاتل راجلا بان كان القتال على باب حصن أو في السفينة فانه يستحق سهم
الفارس اما عندنا فلانه أثبت اسمه في ديوان الفرسان والاستحقاق بحصوله في دار الحرب
فارسا وعند الشافعي رحمه الله لانه قاتل وله فرس ممد للقتال عليه لو احتاج اليه فيستحق
سهم الفرسان كما يستحق الردء السهم مع المباشر واذا مات الغازي أو قتل بعد اصابة الغنيمة
قبل اخراجها الى دار الاسلام لم يورث سهمه عندنا وهو قول علي رضي الله عنه وقال
الشافعي رحمه الله يورث وهو قول عمر رضي الله عنه وهذا ينبنى على الأصل الذي بينا فان
عنده الملك يثبت لهم بنفس الاصابة وموت أحد الشركاء لا يبطل ملكه عن نصيبه بل
يخلفه وارثه فيه كالشركاء في الاصطياد اذا مات أحدهم بعد الأخذ ومن اصلنا ان الحق
يثبت بنفس الاصابة ولا يتأكد الا بالاحراز والحق الضعيف لا يورث كحق القبول فان
المشتري اذا مات بعد ايجاب البائع قبل قبوله لا يخلفه وارثه في القبول واما بعد الاحراز
الحق يتأكد والارث يجري في الحق المتأكد كحق الرهن والرد بالعيب وهو نظير
مذهبنا في الشفعة وخيار الشرط لا يورث لانه حق ضميم وقد استدلل بمض مشايخنا على

ضعف الحق قبل الاحراز بإباحة تناول الطعام والعلف لكل واحد منهم من غير ضرورة
 وضمان وبامتناع وجوب الضمان على من اتلف شيئاً من الغنيمة قبل الاحراز بخلاف ما بعد
 الاحراز وبقبول شهادة الفاعين في الغنيمة قبل الاحراز وامتناع قبول الشهادة بعد الاحراز
 وتبين بذلك ان الحق ضعيف كحق كل مسلم في مال بيت المال ولكن أصحاب الشافعي
 رحمهم الله ربما لا يسلمون هذين الفصلين وإذا كان العبد مع مولاه قاتل بأذنه يرضخ له
 وكذلك الصبي والمرأة والذي والمكاتب لحديث أبي هريرة رضى الله عنه ان النبي صلى الله
 عليه وسلم كان لا يسهم للنساء والصبيان والعبيد وكان يرضخ لهم وعن فضالة بن عبيد ان
 النبي صلى الله عليه وسلم كان يرضخ للمالك ولا يسهم لهم ولان العبد غير مجاهد بنفسه
 الا ترى ان للمولى ان يمنه من الخروج فلا يسوى بينه وبين الحر الذي هو أهل للجهاد
 بنفسه في استحقاق السهم ولكن يرضخ له اذا قاتل لمعنى التحريض والصبي والمرأة ليس
 لهما قوة الجهاد بأنفسهما ولهذا لا يلحقهما فرض الجهاد والذي ليس من أهل الجهاد بنفسه
 فان الكفار لا يخطبون بالشرائع ما لم يسلموا والرق في المكاتب قائم بوثوقهم ان يعجز فيمنه
 المولى من الخروج الى الجهاد وان كان العبد في خدمة مولاه وهو لا يقاتل لا يرضخ له
 أيضاً لان مولاه التزم مؤنته لخدمته لا للقتال به بخلاف الاول فانه التزم مؤنته للقتال
 به ونظيره ما قررناه من بيع الفرس وأهل سوق المسكر ان لم يقاتلوا فلا يسهم لهم ولا
 يرضخ لان قصدهم التجارة لا ارباب العدو واعزاز الدين فان قاتلوا استحقوا السهم لانه
 تبين بفعلهم ان قصدهم القتال ومعنى التجارة تبع لذلك فالحكم كحال التاجر في طريق الحج
 لا ينتقص به ثواب حجه وفيه نزل قوله تعالى ليس عليكم جناح ان تبتغوا فضلاً من
 ربكم ومن دخل دار الحرب بأفراس لا يستحق السهم الا لفرس واحد في قول أبي حنيفة
 ومحمد رحمهما الله تعالى وهو قول أهل العراق وأهل الحجاز وقال أبو يوسف رحمه الله
 تعالى يستحق السهم لفرسين وهو قول أهل الشام رحمهم الله تعالى لما روي ان الزبير بن
 العوام رضى الله عنه شهد خيبر بفرسين فأعطاه رسول الله صلى الله عليه وسلم خمسة أسهم
 سهماً له وسهمين لكل فرس ولان الانسان قد يحتاج في القتال الى فرسين حتى اذا كل
 أحدهما قاتل على الآخر وهو عادة معروفة في المبارزين فكان ملتزماً مؤنة فرسين للقتال
 فيستحق السهم لهما وما زاد على ذلك غير محتاج اليه للقتال فكان من الجنائب وهما استدلا

بما روى ابراهيم بن الحارث التيمي عن أبيه ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يسهم لصاحب
 الافراس الا لفرس واحد يوم حنين وحديث ابن الزبير فانما أعطاه سهم ذوى القربى له
 ولأولاده صفيه وما أسهم له الا لفرس واحد ثم عند تعارض الآثار يؤخذ بالمتيقن لان القياس
 يأبى استحقاق السهم بالفرس ولأنه لا يقاتل الا على فرس واحد ويحمل ما يروي من
 الزيادة انه أعطى ذلك على سبيل التنفيل كما روى انه أعطى سلمة بن الأكوع رضى الله
 عنه سهمين وكان راجلا ولكن أعطاه احد السهمين على سبيل التنفيل لجده في القتال فانه
 قال خير رجالنا سلمة بن الأكوع وخير فرساننا أبو قتادة وهذه المسئلة نظير ما بينا في النكاح
 ان المرأة لا تستحق النفقة الا لخادم واحد في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف وحمهم
 الله تستحق النفقة لخادمين ومن مرض أو كان جريحاً في خيمته حتى أصابوا الغنائم فله
 السهم كاملاً لان سبب الاستحقاق وجد في حقه كما قررنا وفي نظيره قال صلى الله عليه
 وسلم انما تصرون وترزقون بضعفائكم واذا بعث الامام سرية من العسكر في دار الحرب
 فجاءت بغنائم وقد أصاب الجيش غنائم أيضاً فان بمضهم يشارك بعضها في المصاب لانهم
 اشتركوا في سبب الاستحقاق وهو دخول دار الحرب على قصد القتال ولان الجيش في
 حق أصحاب السرية كالرد لهم حتى يلجئون اليهم اذا حاربهم أمرهم بمنزلة الرد لاجتماعهم
 في دار الحرب وقد بينا أن الرد أن يشارك الجيش في المصاب وان لم يلقوا قتالاً بعد
 ما التحقوا بهم فهذا أولى وان أسر فأصاب المسلمون بعده غنيمة ثم انفلت منهم فالتحق
 بالجيش الذي أسر منه قبل أن يخرجوا فهو شريكهم في جميع ما أصابوا وان لم يلقوا قتالاً
 بعد ذلك لانه انعقد سبب الاستحقاق له معهم فيشاركهم فيما تأكد الحق به وهو الاحراز
 فلا يعتبر المعارض بعد ذلك كما لو مرض أو جرح وان التحق بهذا الاسير بعسكر آخر في
 دار الحرب وقد أصابوا غنائم فانه لا يستحق السهم الا أن يلقوا قتالاً فيقاتل معهم لانه
 ما انعقد له سبب الاستحقاق معهم وانما كان قصده من الحقوق بهم الفوز والنجاة فلا
 يستحق السهم الا أن يلقوا قتالاً فحينئذ تبين بطلان قصده القتال معهم ويجعل قتاله للرفع
 عن المصاب كقتاله للاصابة في الابتداء وكذلك الذي أسلم في دار الحرب اذا التحق بالعسكر
 أو المرتد اذا تاب فالتحق بالعسكر أو التاجر الذي دخل بأمان اذا التحق بالعسكر فاتهم بمنزلة
 الاسير ان قاتلوا استحقوا السهم والا فلا شيء لهم وفي الاصل ذكر أن عبداً لو جنى جنابة

خطاً أو أفسد متاعاً فزومه دين ثم أسره العدو ثم أسلموا عليه فهو لهم لقوله صلى الله عليه وسلم من أسلم على مال فهو له ثم الجناية تبطل عنه والدين يلحقه لأن حق الجناية في رقبته ولا يبقى بعد زوال ملك المولى ألا ترى أنه لو زال ملكه بالبيع والهبة لابتقى فيه حق ولى الجناية فأما الدين في ذمته فلا يبطل عنه بزوال ملك المولى كما لا يبطل بيمينه وهذا لأن الدين في ذمة العبد يجب شاغلاً لمالائه فانما يملك العدو مالئته مشغولة بالدين كما أسروه ولهذا يبقى الدين عليه بعد ما أسلم ولو اشتراه رجل منهم أو أصابه المسلمون في غنيمة يأخذه المولى بالقيمة أو الثمن فإن الجناية والدين يلحقانه لأنه يميده بالأخذ إلى قديم ملكه وحق ولى الجناية كان ثابتاً في قديم ملكه وسيأتي بيان هذا الفصل وإن كانت الجناية قتل عمد لم يبطل ذلك عنه بحال لأن المستحق عليه نفسه قصاصاً فلا يبطل ذلك بزوال ملك المولى كما لو باعه أو أعتقه بعد ما زومه القصاص **وقال** ولا ينبغي للامام أن ينفل أحداً ما قد أصابه إنما النفل قبل احراز الغنيمة أن يقول من قتل قتيلاً فله سلبه ومن أصاب شيئاً فهو له وقد كان يستحب ذلك للأغراء على القتال وهذا الكلام يشتمل على فصول أحدها أن القتال لا يستحق السلب بالقتل عندنا من غير تنفيل الامام وقال الشافعي رحمه الله تعالى إذا قتله مقبلاً بين الصفيين على وجه المبارزة استحق سلبه راجحاً بقوله صلى الله عليه وسلم يوم بدر من قتل قتيلاً فله سلبه فثقل هذا اللفظ في لسان صاحب الشرع لبيان السبب كقوله صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه فظاهره لنصب الشرع فانه صلى الله عليه وسلم بعث لذلك وفي حديث أبي قتادة رضي الله تعالى عنه قال أصاب المسلمين جولة يوم حنين فلقيت رجلاً من المشركين قد علا رجلاً من المسلمين فأتيته من ورائه وضربته على حبل عاتقه ضربة فأقبل علىّ وضمني إلى نفسه ضمة شملت منها رائحة الموت ثم أدركه الموت فأرسلني فأتيته رسول الله صلى الله عليه وسلم فسمعت يقول من قتل قتيلاً فله سلبه فقلت من يشهد لي فقال رجل صدق يا رسول الله سلب ذلك القاتل عندي فأرضه عنى فقال أبو بكر رضي الله تعالى عنه لاها الله أي بعد أسد من أسد الله فيقتل عدو الله ثم يعطيك سلبه فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد كان القتل منه قبل مقالة رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم أعطاه سلبه فظهر أن الاستحقاق بالقتل لا بالتنفيل ولأن القاتل أظهر فضل عناية على غيره بمباشرة القتل فيستحق التنفيل في الاستحقاق كالفارص مع الراجل

وهذا لأن القتال على سبيل المبارزة يحتاج الى زيادة عناء ومخاطرة بالنفس ولهذا
لو قتله مدبراً لا يستحق سلبه وكذلك لورى سهماً من صف المسلمين قتل مشركاً لا يستحق
سلبه لانه ليس فيه زيادة العناء فكل واحد يحتاج على ذلك وأصحابنا استدلوا بقوله تعالى واعلموا
أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسة والسلب من الغنمة لأن الغنمة مال يصاب بأشرف الجهات
فينبغي أن يجب فيه الخمس بظاهر الآية وعندكم لا يجب وهذا مروى عن ابن عباس رضى
الله عنهما قال السلب من الغنمة وفيه الخمس واستدل بالآية وجاء رجل من بلقين الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لمن المغنم قال لله سهم ولطولاء أربعة أسهم فقال هل
أحد أحق بشئ من غيره قال لا حتى لو رميت بسهم في جنبك فاستخرجته لم تكن أحق
به من أخيك وعن عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه قال كنت واقفا يوم بدر بين
شابين حديث أسنانهما أحدهما معوذ بن عفراء والآخر معاذ بن عمرو بن الجوح فقال لى
أحدهما أى عم أعرف أبا جهل قلت وما شأنك به قال بلغنى أنه يسب رسول الله صلى
الله عليه وسلم فوالله لو لقيناه ما فارق سوادى سواده حتى يموت الأعجل منا موتاً وعمرى
الآخر الى مثل ذلك فلقيت أبا جهل فى صف المشركين فقلت ذاك صاحبكما الذى تريدانه
فابتدراه بسيفيهما حتى قتلاه واختصما فى سلبه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول كل
واحد منهما أنا قتلتك والسلب لى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أمسحتما سيفيكما فقالا
لا فقال أربانى سيفيكما فأرياه فقال كلا كما قتله ثم أعطى السلب معوذ بن عفراء ولو كان
الاستحقاق بالقتل لما خص به أحدهما مع قوله صلى الله عليه وسلم كلا كما قتله فان قيل
كيف يصح هذا والمشهور أن ابن مسعود رضى الله عنه قتله قلنا هما الخنائة وابن مسعود
رضى الله عنه أجهز عليه على ما روى أنه قال وجدته صريعاً فى القتل وبه رمق فجلست على
صدره ففتح عينيه وقال ياربى النعم لقد ارتقيت مرتقى عظيماً من الدبرة قلت لله ولرسوله
صلى الله عليه وسلم فقال ما تريد أن تصنع قلت أحز رأسك قال لست بأول عبيد قتل
سيده ولكن خذ سبى فهو امضى لما تريد وأقطع رأسى من كاهل ليكون اهيب فى عين
الناظر وإذا لقيت محمداً فأخبره انى اليوم أشد بغضاً له مما كنت قبل هذا فقطعت رأسه
وأيت به رسول الله صلى الله عليه وسلم فلقيته بين يديه وقات هذا رأس أبى جهل فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم الله أكبر هذا كان فرعونى وفرعون امى شره على امتى

أكثر من شر فرعون على بنى إسرائيل ونفلى سيفه في هذا بيان أنه أجهز عليه وإن الاستحقاق ليس بنفس القتل اذ لو كان الاستحقاق بنفس القتل لكان المستحق للسيف من أخيه فما كان ينقله غيره وإن البراء بن مالك رضى الله عنه قتل مرزبان الرافة وأخذ سلبه مرصعاً باللؤلؤ والجواهر فقوم بعشرين ألفاً فقال عمر رضى الله عنه كنا لآنحس الأسلاب وإن سلب البراء بلغ هذا المبلغ وما ارانى إلا خامسه قال انس فبعثنا بالخنس أربعة آلاف اليه فاذا تبين وجوب الخنس فيه ثبت ان الباقي منه مقسوم بين الغانمين وما نقل من قوله من قتل قتيلاً فله سلبه كان على سبيل التنفيل منه لا على وجه نصب الشرع وإنما يكون ذلك نصب الشرع اذا قاله في المدينة في مسجده ولم ينقل انه قال ذلك الا يوم بدر عند القتال للحاجة الى التحريض وقد كانوا أذلة يوم حنين حين ولوا منهزمين للحاجة الى التحريض فمر فأنه قال ذلك على سبيل التنفيل لا على وجه نصب الشرع وعندنا بالتنفيل يستحق ولان القتال إنما تمكن من قتله وأخذ سلبه بقوة الجيش فلا يختص به كما لو أخذ أسيراً أو أصاب مالا آخر لا يختص به وكما يكون منه فضل عتاء في القتل يكون ذلك منه بأخذ الأسير واستلاب سلب الحى ثم لا يختص به الا بعد تنفيل الامام وكما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم بدر من قتيل قتيلاً فله سلبه قال من أخذ أسيراً فهو له ثم كان ذلك على وجه التنفيل فكذلك في الساب والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم ليس للمرأة الا ما طابت به نفس امامه ويستحب للامام ان ينقل قبل الاصابة بحسب ما يرى الصواب فيه للتحريض على القتال قال الله تعالى يا ايها النبي حرص المؤمنين على القتال ولان بالنقل يمينه على البر وهو بذل النفس لا ابتغاء مرضاة الله تعالى فكان ذلك مستحباً ولكن قبل الاصابة وأما بعد الاصابة لا يجوز النقل الا على قول أهل الشام فانهم يجوزون ذلك وقد روى أنه صلى الله عليه وسلم نقل بعد الاصابة وتأويل ذلك عندنا انه نقل من الخنس أو من الصنفى الذى كان له أو فعل ذلك يوم بدر لان الامر في الغنائم كان اليه كما روينا واليه أشار سعيد بن المسيب رضى الله عنه فقال لانقل بعد الاحراز الا ما كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم وكان المعنى فيه أن بعد الاصابة في التنفيل إبطال حق أبواب الخنس وإبطال حق بعض الغانمين مما ثبت حقهم فيه وهو سبب لا يقاوم الفتنة والدواة بينهم والتنفيل للتحريض على القتال وتسكين الفتنة فاذا نقل بعد الاصابة عاد على موضوعه

بالنقض والابطال وذلك لا يجوز واذا أخذ الرجل علفاً من النسيمة ففضل منه فضلة بعد
 ما خرج الى دار الاسلام أعادها في النسيمة ان كانت لم تقسم لان اختصاصه بذلك كان
 للحاجة وقد زال بالخروج الى دار الاسلام وكان ذلك لهدم تأكد الحق في النسيمة لهم وقد
 زال ذلك بالاحراز وان كانت الغنائم قد قسمت فذلك بمنزلة اللقطة في يده فان كان فقيراً فلا بأس
 بأن يأكله وان كان غنياً باعه وتصدق بثمنه كما يفيد باللقطة وكذلك لا ينبغي له أن يبيع
 شيئاً من الطعام والملف لانه أبيع له تناول للحاجة والمباح له تناول لا يملك التصرف
 فيه بالبيع وان فعل ذلك أعاد الثمن في النسيمة ان لم تقسم وان كانت قد قسمت صنع ما يصنع
 باللقطة كما بينا وان أقرضه رجلاً في دار الحرب من الجند لم يسمع له أن يأخذ منه شيئاً لان
 المقرض والمسنقرض في حق اباحة تناوله سواء الا أن لا يأخذ كان أحق به لانه في يده فاذا
 زال ما يده الى الآخر سقط حقه فلهذا لا يأخذ منه شيئاً واذا أعتق رجل من الجند جارية
 من النسيمة نفذ عتقه في القياس لان حقه لم تأكد بالاحراز ألا ترى أن بالقسمة يتعين
 ملك كل واحد منهم والقسمة لتمييز الملك لا لابتداء الملك فتبين به أن الملك كان ثابتاً لهم
 من قبل وانه أعتق جارية مشتركة بينه وبين غيره وهذا على أصل الشافعي رحمه الله تعالى
 أظهر فانه يقول بنفس الاصابة يثبت لهم الملك وفي الاستحسان عندنا لا ينفذ عتقه لان نفوذ
 العتق يستدعي ملكاً قائماً في الحق وذلك غير موجود لهم قبل القسمة ألا ترى أن للا
 أن يبيع الغنائم ويقسم الثمن وأنه لا يدري ان نصيب كل واحد منهم في اى موضع يقع عند
 القسمة فكان ماهو شرط نفوذ العتق ساعداً فلهذا لا ينفذ عتقه وكذلك لو استولدها لم
 يصح استيلاده لان الاستيلاء يوجب حق العتق وذلك لا يكون الا بعد قيام الملك في
 المحل بخلاف الأب يستولد جارية ابنه فله ولاية التملك هناك فيتملكها سابقاً على الاستيلاء
 وليس له ولاية تملك هذه الجارية بدو، رأى الامام فلا يصح استيلاده فيها ولا يثبت
 النسب منه ولكن يسقط الحد عنه لثبوت حق التأكد ويلزمه العقر لأن الوطء في دار
 الاسلام عند ذلك لا ينفك عن مد أو عمره كانت هي وولدها في النسيمة لان الولد يتبع
 الأم وعلى قول الشافعي رحمه الله استيلاده صحيح بناء على الأصل الذي بينا ان الملك بناء
 يثبت بنفس الاصابة وان سرق بعض الغنائم شيئاً من النسيمة لم يقطع لنا كد حقه فيها
 ولكنه يضمن المسروق ويؤدب ولا يحرق رحله عندنا وقال الاوزاعي رحمه الله يحرق ر- له

ويستدل بحديث روى ان النبي صلى الله عليه وسلم أمر بأن يحرق رجل النال وفي السير الكبير ذكر عن محمد رحمه الله ان هذا الحديث لا يكاد يصح وقد كان في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم من الجيش أعراب جهال يكون منهم الغلول فاو كان يستحق احرار رجل النال لا شهر ذلك ونقل نقلاً مستفيضاً أو أيت لو كان في رحله مصاحف كانت تحرق واستكثر من الشواهد لاستبعاد هذا القول وكما لا يلزمه اذا سرق منه فكذا ذلك اذا سرق عبده او ذو رحم محرم منه لان فعل هذا في السرقة كفعله وقد يداهن في كتاب السرقة واذا قسمت الغنيمة على الرايات فوكت جارية بين أهل راية أو عرابة فاعتمها رجل منهم فال يجوز اذا قل الشركاء لان الملك قد ثبت بقسمة الجملة وان لم يتعين لعدم القسمة على الافراد الا تري انه لم يبق للامام رأى البيع بعد ذلك ولا رأى القتل في الأسارى فكانت مشتركة بين أهل تلك العرابة شركة ملك وعق أحد الشركاء نافذ ولكن هذا اذا قلوا حتى تكون الشركة خاصة فاما اذا كثروا فالشركة عامة وبالشركة العامة لا تثبت ولاية الاعناق كشركة المسلمين في مال بيت الماء ثم قل والقيل اذا كانوا مائة أو أقل ولست اوقت فيه وفقاً وفي السير الكبير حكى فيه أقاويل فقال قد قيل أربعون لان النبي صلى الله عليه وسلم أظهر الاسلام حين كثر المسلمون فكانوا أربعين وقيل خمسون اعتباراً بعدد الايمان في القسمة وقيل مائة اسدلالاً بقوله تعالى وان يكن منكم مائة صابرة وقيل اذا كانوا يحصون من غير حاجة الى كتاب وحساب وقيل اذا كانوا يبحث لو ولد لاحد منهم ولد يظهر ذلك من يومه فهم قليل والأصح انه موكول الى رأي الامام في استقلال مددهم واستكثاره لان نصب المقادير لا يكون بالرأي وليس فيه نص فالاولى ان يجعل موكولاً الى اجتهاد الامام واذا سبي الجند امرأة ثم سبوا زوجها بعدها قليل أو كثير وقد حاضت فيما بين ذلك حبيبتين أو لم تحض غير نهم لم يخرجوها من دار الحرب حتى سبوا زوجها فاما متى نكحها رأيهما سبي وأخرج الى دار الاسلام ثم سبي الآخر وأخرج فلانكاح بينهما وهذا فصل بيناه في كتاب النكاح ان الموجب للفرقة تبين الدارين لالسبي فاذا انعدم تبين الدارين كانا على نكاحهما سواء سبيا معا أو أحدهما بعد الآخر واذا أخرج السبي منهما الى دار الاسلام وجد تبين الدارين بينهما حقيقة وحكما فارفع النكاح بينهما ثم لا يعود بعد ذلك وان سبي الآخر منهما والله أعلم بالصواب

﴿ باب ما أصيب في الغنيمة مما كان المشركون أصابوه من مال المسلم ﴾

﴿ قال ﴾ رضي الله عنه نبي مسائل الباب على أصل مختلف فيه وهو ان الكفار يملكون أموال المسلمين بالقهر اذا أحرزوه بدارهم عندنا ولا يملكونها عند الشافعي لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا والتملك بالقهر أقوى جهات السبيل ولما أغارعتيبة بن حصن على سرح المدينة وفيه ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم العضباء وامرأة من الانصار قالت الانصارية فلما جن الليل قصدت الفرار من أيديهم فإ وضعت يدي على بعير الارغي حتى وضعت يدي على ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم العضباء فركنت الي فركبها وقلت لئن نجاتي الله تعالى عليها لأفخرنها ولا تكن من سنماها وكبدها فلما أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم وقصصت عليه هذه القصة قال بئسما جازيتها لا نذر فيما لا يملك ابن آدم وفي رواية رديها فانها ناقة من إبلنا وارحمي الى أهلك حتى اسم الله والمعنى فيه أن هذا عدوان محض لانه حرام لبس فيه شبهة الاباحة فلا يكون سببا للملك كاستيلاء المسلم على مال المسلم وهذا لان الملك حكم مشروع مرغوب فيه فيستدعى سببا مشروعا والمعدة ان المحض ضد المشروع ولان المعصوم بالاسلام لا يملك بالقهر كالرقاب فان الشرع أثبت العصمة بسبب واحد في المال والرقاب قال صلى الله عليه وسلم فاذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم فذلك دليل المساواة بينهما في المنع من التملك بالقهر وهذا لان الاستيلاء سبب الملك في محل مباح لا في محل معصوم حتى لا يملك مال المستأمن بالقهر بخلاف مال الحربى الذى لا أمان له ولا يملك صيد الحرم بالاستيلاء بخلاف صيد الحل والسبب لا يعمل الا في محله فاذا صادف الاستيلاء محلا معصوما لم يكن موجبا للملك وبه فارق سائر أسباب الملك من البيع والهبة لانه موجب للملك في محل معصوم وهو يملوك ﴿ وحجتنا ﴾ في ذلك قوله تعالى للفقراء المهاجرين الذين أخرجوا من ديارهم الآية فاذ الله تعالى سمي المهاجرين فقراء والفقير حقيقة من لا مملك له ولو لم يملك الكفار أموالهم بالاستيلاء لما ساءهم فقراء ولما قال صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة ألا تنزل دارك قال وهل ترك لنا عقيل من ريع وقد كان له دار بمكة ورثها من خديجة رضي الله عنها فاستولى عليها عقيل بعد هجرته والمعنى فيه أن الاستيلاء سبب يملك به المسلم مال الكافر

فيملك به الكافر مال المسلم كالبيع والهبة وتأثيره أن نفس الاخذ سبب لملك المال اذا تم بالاحراز وينتأ وينتهي وبينهم مساواة في أسباب اصابة الدنيا بل حظهم أوفر من حظنا لان الدنيا لهم ولانه لا مقصود لهم في هذا الاخذ سوى اكتساب المال ونحن لا نقصد بالاخذ اكتساب المال ثم جعل هذا الاخذ سببا للملك في حق المسلم بدون القصد فلان يكون سببا للملك في حقهم مع وجود القصد أولى وانما يفارقونا فيما يكون طريقه طريق الجزاء لان الجزاء يوافق العمل وذلك في تملك رقاب الاحرار لان الآدمي في الاصل خلق مالا كالا مملوكا فصفة المملوكية فيه تكون بواسطة ابطال صفة المالكية وذلك مشروع في حقهم بطريق الجزاء فانهم لما أنكروا وحدانية الله تعالى جازاهم الله تعالى على ذلك بأن جعلهم عبيد عبيده ولا يوجد ذلك في حق المسلمين ولا اشكال أن ابطال صفة الحرية يكون بطريق الجزاء والمعقوبة ألا ترى أن اثبات صفة الحرية في المملوك مشروع بطريق الجزاء والتعقيب فابطال صفة الحرية يكون بطريق الجزاء والمعقوبة وقد تم ذكر اثبات هذه الوسطة في رقاب الاحرار المسلمين أو من ثبت له حق العتق منهم حتى أن في حق العبيد لما كان الملك يثبت بدون هذه الوسطة فلنا بأنهم يملكون عبيدنا بالاخذ والمفارقة ينتأ وينتهي في الحل والحرمة لا يمنع المساواة في حكم الملك عند نقرر سببه ألا ترى أن استكساب المسلم عبده الكافر سبب باح للملك واستكساب الكافر عبده المسلم حرام ومع ذلك كان موجبا للملك لتقرر السبب مع أن الفعل الذي هو عدوان غير موجب للملك عندنا لان الفعل انما يكون عدوانا في مال معصوم والعصمة بالاحراز والاحراز بالدين لان الاحراز بالدين من حيث مراعاة حق الشرع والاثم في مجاوزة ذلك ولا يتحقق ذلك في حق المنكرين فانما يكرن الاحراز في حقهم بالدار التي هي دافعة لشرم حسا وما بني المال معصوما بالاحراز بدار الاسلام لا يملك بالاستيلاء عندنا وانما يملك بعد انقضاء هذه العصمة بالاحراز بدار الحرب والأخذ بعد ذلك ليس بعدوان محض والحل غير معصوم أيضا فانها كان الاستيلاء فيه سببا للملك والدليل على أن الاحراز بالدين لا يظهر حكمه في حقهم فصل الضمان فانهم لا يضمون ما أتلّفوا من نفوس المسلمين وأموالهم وتأثير العصمة في ايجاب الضمان أظهر منه في دفع الملك ثم لما لم يبق للعصمة بالدين اعتبار في حقهم في ايجاب الضمان فكذلك في دفع الملك وتأويل الحديث أنهم لم يحرزوها بدارهم بعد فلم يملكوها ولا ملكت هي فلهاذا

استردها وجعل نذرها فيما لا تملك والمراد بالآية حكم الأخذ بدليل قوله تعالى فالحكم بحكم بينهم يوم القيامة وبه نقول انهم يفارقوننا في دار الآخرة فانها دار الجزاء ولا سبيل لهم علينا في دار الجزاء اذا عرفنا هذا فنقول اذا وقع هذا المال في الغنيمة وقد كان المشركون أحرزوه فان وجدته ماله قبل القسمة أخذه بغير شيء وان وجدته بعد القسمة أخذه بالغنيمة ان شاء. لحديث ابن عباس رضي الله تعالى عنهما أن المشركين أحرزوا ناقة رجل من المسلمين بدارهم ثم وقعت في الغنيمة فخاصم فيها المالك القديم فقال صلى الله عليه وسلم ان وجدتها قبل القسمة أخذتها بغير شيء وان وجدتها بعد القسمة أخذتها بالغنيمة ان شئت في هذا دليل أنهم قد ملكوها وانما فرق في الأخذ مجانا بين ما قبل القسمة وما بعدها لان المستولى عليه صار ظلوما وقد كان يفترض على من يقوم بنصرة الدار وهم الغزاة ان يدفعوا الظلم عنه بأن يتبعوا المشركين ليستنفذوا المال من أيديهم وقبل القسمة الحق لعامة الغزاة فعليهم دفع الظلم باعادة ماله اليه فاما بعد القسمة فقد تبين الملك لمن وقع في سهمه وعليه دفع الظلم ولكن لا بطريق ابطال حقه وخسفه في المالية حتى كان للامان ان يبيع الثمن ويقسم الثمن بين الغانمين وحق المالك القديم في العين فيتمكن من الأخذ بالغنيمة ان شاء ليتوصل كل واحد منهما الى حقه فيعتدل النظر من الجانبين ولان قبل القسمة ثبوت حق الغزاة فيه ليس بعوض على شيء بل صلة شرعية لهم ابتداء فلا يكون في أخذ المالك القديم اياه مجانا ابطال حقه عن عوض كان حقا لهم فاما بعد القسمة فن وقع في سهمه استحق هذا العين عوضا عن سهمه في الغنيمة فلا وجه لا ابطال حقه في ذلك العوض فيثبت للمالك القديم حق الأخذ بعد ما يغطي من وقع في سهمه العوض الذي كان حقا له وانما يأخذه اذا أثبت دعواه فان مجرد قوله ليس بحجة في ابطال حق الغانمين قبل القسمة ولا في استحقاق المالك على من وقع في سهمه بعد القسمة وهذا اذا كان المأخوذ شيئا لا مثل له فاما الدراهم والذنانير والفلوس والمكيل والموزون فان وجدتها قبل القسمة أخذها بغير شيء وان وجدتها بعد القسمة فلا سبيل له عليها لان الأخذ شرعا انما ثبت له اذا كان مفيدا وقبل القسمة هو مفيد فاما بعد القسمة لو أخذها أخذها بمثله وذلك غير مفيد فان المالية في هذه الاشياء باعتبار الكيل والوزن ولهذا جرى الربا فيها فلنكون الأخذ غير مفيد قلنا بأنه لا يكون مشروعا بخلاف ما لا مثل له فانه يأخذه بالغنيمة وذلك يكون مفيدا للمال في العين من الغرض الصحيح للناس وان

وجد عبداً كان له فابق اليهم وقد وقع في سهم رجل من الجند أخذه منه بغير شيء في
 قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يأخذه بالقيمة ان شاء لحديث ابن
 عمر رضي الله عنهما أن عبداً لمسلم أبق الى دار الحرب ثم وقع في الغنية فخاصم فيه المالك
 الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ان وجاته قبل القسمة أخذه بغير شيء وان وجدته
 بعد القسمة أخذه بالقيمة ان شئت وعن الازهر بن يزيد ان أمة لقوم أبقت الى دار
 الحرب ثم وقعت في الغنية فخاصم فيها مولاهم فكتب أبو عبيدة بن الجراح الى عمر رضي
 الله عنهما فرد جوابه ان وجدها قبل القسمة أخذاً وان وجدها بعد القسمة فقد مضت
 القسمة ولان الآبق يملك بسائر أسباب الملك فيملك بالاستيلاء كما لو كان متردداً في دار
 الاسلام فاحرزوه بدارهم أو كالدابة اذا نذت اليهم وبيان الوصف انه يملك بالارث حتى
 لو أعتقه الوارث بعد موت الورث ينفذ عتقه ويملك بالضمان حتى اذا كان منصوباً فضمن
 الغاصب قيمته يملك بالضمان ويملك بالهبة من ابنه الصغير وبالبيع ممن في يده وانما لا يجوز
 بيعه من غيره للعجز عن التسليم لانه ليس بمحل للتملك والدليل عليه آبقهم الينا فانما
 نملكه بالاستيلاء فكذلك آبقنا اليهم لما بينا من تحقق المساواة بيننا وبينهم في أسباب اصابة
 الدنيا وعلى أبو حنيفة في الكتاب وقال لان الكفار لم يحرزوه ويعني انه صار في يد نفسه
 وهي يد محترمة فتكون دافعة لحرارز المشركين اياه كيد المكاتب في نفسه وانما قلنا ذلك
 لان يد المولى زالت عنه حقيقة بالآبق وحكما بدخوله دار الحرب اذ لا يجوز ان يثبت
 للمسلم يد على من في دار الحرب حكماً كما لا يثبت لامام المسلمين اليد على من كان في دار
 الحرب فلم يخلفه الآخر اما لانه حين انتهى الى الموضع الذي لا يأتي فيه المسلمون وأهل
 الحرب فقد زالت يد المولى ولا تثبت يد أهل الحرب عليه في هذا الموضع أولان يد أهل
 الحرب انما تثبت عليه حساً لا حكماً فلم يأخذه لا تثبت يدهم عليه فصار في يد نفسه لان
 الآدمي من أهل ان تثبت له اليد على نفسه وان كان مملوكاً ألا ترى ان العبد اذا توكل بشراء
 نفسه من مولاه لا يملك البائع حبسه بالثمن لثبوت اليد له على نفسه وهذا لان المانع من
 ثبوت يده على نفسه يد المولى فاذا زالت تلك اليد لا الى من يخلفه تثبت اليد له في نفسه
 لزوال المانع كما في المكاتب وباعتبار هذه اليد المحترمة يبقى هو محرراً بدار الاسلام لان
 صاحب اليد من أهل دار الاسلام ولا طريق لهم الى الحيلولة بينه وبين هذه اليد وما بقي

المال محرراً بدار الاسلام لا يتم احراز المشرکین اياه فهذا معنى قوله أن الكفار لم يحرزوه بخلاف المتردد في دار الاسلام فانه في يد مولاة حكما ولهذا لو وهبه لابنه الصغير صار قابضا له ببقاء المانع حكما يمنع ثبوت اليد له في نفسه فيتم احراز المشرکین اياه فأما الآتي الى دار الحرب لا يكون في يد مولاة حكما حتى لو وهبه من ابنه الصغير لا يجوز هكذا ذكره أبو الحسين قاضي الحرمين عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى بخلاف الدابة اذا نذت اليهم لأنها ليست من أهل أن تثبت لها اليد في نفسها وبخلاف آبقهم اليها لان يده في نفسه ليست بمحترمة فيتم احراز المسلمين اياه وبخلاف التملك بالارث والضمان فانه تملك حكماً يثبت في المحل الذي لا يقبل الملك قصداً بسببه كالخمر والقصاص يملك بالارث والدين يملك بالارث والضمان وان لم يكن محلاً للتعليل بالقرير وهذا لما بينا أنه مع بقاء العصمة والاحراز قد يملك بالارث والضمان ولا يملك بالاخذ وتأويل الحديثين أن الآتي لم يكن وصل اليهم حتى خرجوا اليه فأخذه وأحرزوه اذا عرفنا هذا فنقول عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لما كان له أن يأخذه بعد القسمة بغير شيء فالامام يعوض لمن وقع في سهمه قيمته من بيت المال لان نصيبه استحق فله أن يرجع على شركائه في الغنيمة وقد تعدر ذلك لتفرقهم في القبائل فيموضه من بيت المال لأن حقه من نوايب المسلمين ومال بيت المال معد لذلك ولانه لو فضل من الغنيمة شيء يتعدر بسهمه كالجوهر ونحوه يوضع ذلك في بيت المال فكذلك اذا لحق غريم يحمل ذلك على بيت المال لان الغرم يقابل بالنعم وهكذا يقال على أصل الكل اذا كان المأسور مدبراً أو مكاتباً أو أم ولد لمسلم فان المالك القديم يأخذه بغير شيء بعد القسمة ويعوض الامام من وقع في سهمه قيمته من بيت المال لما قلنا فان وجد العبد في يد مسلم اشتراه من أهل الحرب فأخرجه فان كان قد أبقى اليهم فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى للمولى أن يأخذه بغير شيء لبقائه على ملكه ولا يفرم للمشتري شيئاً مما أدى لانه فدى ملكه بغير أمره الا أن يكون أمره بالفداء فينشد يرجع عليه بما أدى وعندهما يأخذه منه بالثمن ان شاء وكذلك ان كان العبد مأسوراً بالاتفاق لانه لا يستحق على المشتري دفع الظلم عنه بالتزام الخسران في مال نفسه ولأنه وصل اليه هذا العبد بعوض وهو ما أدى من الثمن فيبقى حقه مرعياً في ذلك العوض ولهذا يأخذه منه بالثمن ان شاء وان كان أهل الحرب قد وهبوه لرجل أخذه منه مولاة بالقيمة ان شاء لانه صار ملك الموهوب له وهو ملك مرعى

محترم فلا يجوز إبطاله عليه بما لا يدفع الظلم عن المأسور منه ولكن حاله في ذلك كحال من وقع في سهمه فلهاذا يأخذه منه بالقيمة (فان قيل) هذا الملك يثبت للموهوب له بغير عوض (فقلنا) لا كذلك فالمعوض والمكافأة في الهبة مقصود وان لم يكن مشروطاً ولهذا يثبت حق الرجوع للواهب اذا لم يزل المعوض بفعل ذلك المعنى معتبراً في إثبات حقه في القيمة وان كان المشتري للعبد من العدو باعه من غيره أخذه المولى من المشتري الثاني بالثمن الذي اشتراه به ان كان من ذوات الأمثال فيمثله وان لم يكن بقيمته ولان المشتري الثاني قائم مقام المشتري الاول وملكه مرعى كملك المشتري الاول وليس للمالك القديم أن يبطل العقد الثاني ليأخذه من يد المشتري الاول بالثمن الاول وروى ابن سبابة عن محمد بن محمد رحمهما الله تعالى أن له ذلك لان حق المولى القديم في العين سابق على حق المشتري الاول ولم يبطل ذلك بتصرفه فيكون متمكناً من نقض تصرفه كما يتمكن الشفيع من نقض تصرف المشتري وهذا لان له في نقض هذا التصرف فائدة لما بين الثمنين من التفاوت وجه ظاهر الرواية ان الشرع جعل للمالك القديم حق الأخذ من غير نقض التصرف ألا ترى أنه لم يجعل له حق نقض القسمة ليأخذه بما وافقته في ذلك أظهر وهذا بخلاف الشفيع لان تصرف المشتري قد يكون مطلقاً لحق الشفيع لولم يكن له حق النقض وربما يهبه من انسان والشفعة تثبت في الشراء دون الهبة فلابقاء حق الشفيع في العين مكانه من نقض التصرف فأما ههنا ليس في تنفيذ تصرف المشتري إبطال حق المالك القديم فان حق الأخذ يبق سواء باعه المشتري أو وهبه أو تصدق به ولهذا تمكن من الأخذ من غير نقض التصرف توضيحه ان حق الشفيع يثبت قبل ملك المشتري ولهذا لو اشترى بشرط الخيار يثبت حتى الشفيع وتصرف المشتري بحكم ملكه فينقض تصرفه بحق من سبق حقه في ملكه فأما حق المولى القديم لم يثبت بعد ملك المشتري ألا ترى ان الكفار لو اسلوا قبل ان يبيعوه لم يكن للمولى ان يأخذه ولهذا لا يتمكن من نقض تصرف المشتري فان وقع الاختلاف بينهما في مقدار الثمن فالقول قول المشتري مع يمينه لانه انما يتملك عليه ماله فلا يتمكن من أخذه الا بما يقر هو له كالمشتري مع الشفيع اذا اختلفا في الثمن الا ان يقيم المالك البينة أنه اشتراه بأقل من ذلك فحينئذ الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم وان اشتراه رجل من أهل الحرب وعلم به مولاه فلم يخاصم فيه زماناً ثم أراد ان يأخذه بالثمن فله ذلك وفي رواية ابن سبابة عن

محمد ليس له بمنزلة الشفيع اذا لم يطلب الشفعة بعد علمه بالبيع وجه ظاهر الرواية ان سكوت الشفيع جعل مبطلا حقه لدفع الضرر والنزاع عن المشتري فانه يتمكن الشفيع من نقض تصرفه فلو لم يبطل حقه بالسكوت كان يتعذر على المشتري تنفيذ التصرف فيه مخافة ان يبطل الشفيع تصرفه وهذا المعنى لا يوجد ههنا فان المالك القديم لا يتمكن من نقض تصرف المشتري على ما بينا فلماذا لا يكون سكوته مبطلا لحقه فان لم يأخذه حتى أسروه ثانيا ثم اشتراه رجل آخر منهم ثم حضر مولاه الاول فلا سبيل له على المشتري الثاني لان حق الآخذ انما ثبت للمأسور منه والمأسور منه في هذه المرة المشتري الاول دون المالك القديم فلماذا كان حق الآخذ من يد المشتري الثاني للمشتري الاول فاذا أخذه حينئذ ثبت للمالك الآخذ من يده بالتمنين جميعا ان شاء وان أبى المشتري الاول ان يأخذه فلا سبيل للمالك القديم عليه لان حقه كان ثابتا في ملك المشتري الاول فاذا أخذه فقد ظهر محل حقه وان لم يأخذه لم يظهر محل حقه فلا سبيل له عليه كالموهوب له اذا وهبه لغيره فلا سبيل للواهب الاول عليه بالرجوع الا ان يرجع الموهوب له الاول فيه حينئذ ثبت للواهب الاول حق الرجوع لهذا المعنى ﴿ فان قيل ﴾ انما كان للمالك القديم حق الآخذ في الملك الذي استفاده المشتري من العدو وهذا ملك آخر استفاده من المشتري الثاني فكيف ثبت حقه فيه ﴿ قلنا ﴾ لا كذلك لان المأسور منه بالآخذ يعيده الى قديم ملكه ولهذا لو كان موهوبا كان للواهب ان يرجع فيه وما ينرم المشتري من العدو فداء وليس بديل عن الملك كالمولى يفدي عبده من الجناية فيبقى على قديم ملكه لا ان يتملكه بالفداء وانما يأخذه بالتمنين لان ذلك هو العوض الذي أدى من ماله فيه مرتين ولو أداه مرة واحدة لم يملك المولى أخذه ما لم يرد عليه جميع ذلك فكذلك اذا غرمه مرتين واذا أسر العدو عبدا وفي عنقه جناية عمد أو خطأ أو دين انسان فان رجع الى مولاه الاول بوجه من الوجهين بحق الملك الاول فذلك كله في عنقه كما كان لما بينا انه بالآخذ أعاده الى قديم ملكه فالتحق به المولى عن ملكه أصلا وان لم يرجع اليه أو رجع اليه بملك مستأنف بطلت جناية الخطأ لان المستحق بالجناية الخطأ على الملك الذي كان له في وقتها وقد فات ذلك ولم يعد والحق لا يبقى بعد فوات محله كما لو زال العبد الجاني عن ملكه بالبيع أو بالعنق وأما جناية العمد والدين فهما عليه كما كان يؤخذ بهما لان المستحق بجناية العمد ذمته وذلك باق بعد زوال ملك المولى الا ترى

انه لو زال ملكه بالبيع أو الهبة لا يبطل القصاص عنه وكذلك الدين المستحق في ذمته وذمته باقية الا ترى ان البيع والعق لا يبطل الدين عنه والدين في ذمته يكون شاعلا لمالته اذا كان ظاهرا في حق مولاه فلماذا أخذ به وفي الموضع الذي تلحقه الجناية والدين يبدأ بالدفع بالجناية ثم بالبيع ثم بالدين لانه لو بدأ بالبيع يبطل حق ولي الجناية ولو دفع بالجناية أولا لم يبطل حق صاحب الدين فلماذا كانت البداية بالدفع بالجناية فان وقع المأسور في سهم رجل فلم يحضر مولاه حتى أعتقه هذا الرجل أو دبره جاز لانه تصرف بحكم ملكه وملكه تام مع قيام حق المأسور منه فينفذ تصرفه ثم لا يكون للمولى عليه سبيل لانه خرج من أن يكون قابلا للنقل من ملك الى ملك لما ثبت فيه من الحرية أو حقها ولان الولاء عليه قد لزم المشتري الاول على وجه لا سبيل الى ابطاله وحق المالك القديم بمرض الابطال وهو نظير الموهوب له اذا أعتق أو دبر يبطل حق الواهب في الرجوع لما قلنا وان كانت أمة فزوجها فولدت من الزوج فله أن يأخذها وولدها لانها بالولادة من الزوج لم تخرج من أن تكون قابلة للنقل من ملك الى ملك والولد جزء من عينها فيثبت له حق الاخذ فيه كما في سائر أجزائها بخلاف حق الواهب في الرجوع فانه لا يثبت في الولد لان ذلك حق ضعيف العين الا ترى أنه لا يتي بعد تصرف الموهوب له والحق الضعيف لا يمد ومحل الولد وان كان جزءا من الدين ففي المال هو محل آخر فأما حق المولى ههنا قوي يتأكد في العين حتى لا يبطل بتصرف المشتري فلماذا يسرى الى الولد الذي هو جزء من العين ولا يكون له أن يفسخ النكاح لما بينا أنه يتمكن من الاخذ من غير أن ينقض تصرف المشتري والنكاح ألزم من سائر التصرفات ولا يتمكن من نقضه وان كان أخذ عقرها وأورش جناية جني عليها لم يكن للمولى على ذلك سبيل لان حقه في العين والارث والعرق غير متولد من العين ولم يوجد فيه السبب وهو الاستيلاء عليه في ذلك المال ولأنه لو أخذ المقر والارث أخذها بمثلها فلا يكون مفيدا شيئا ثم لا ينقص عن المولى القديم شيء من الثمن بسبب احتباس المقر والارث عند المشتري الا ترى أنها لو تعينت في يد المشتري ببيع يسير أو فاحش لم ينقص عن المولى شيء وهذا لما بينا أن ما يعطي فداء وليس ببدل في حقه والفداء لا يقابل بشيء من الاوصاف وان لم يكن زوجها المشتري من العدو حل له وطئها وان كانت يعلم قصتها لانها مملوكة ملكا صحيحا وقيام حق المولى في الاخذ لا يتنافى ملكه كالجارية

الموهوبة يحل للموهوب له وطئها وان كان للواهب فيها حق الرجوع ﴿ قال ﴾ فان كان
 المأسور منه يتيا كان لاوصى أن يأخذه من مشتريه بالثمن لانه قام مقام الصبي في استيفاء حقوقه
 نظر آله فلا يكون له أخذه لنفسه لان الأسر لم يقع على ملكه وهو السبب المثبت لحق
 الأخذ له فاذا كانت الجارية رهناً بألف درهم وهي قيمتها فأسرها العدو ثم اشتراها منهم
 رجل بألف درهم كان مولاهم أخق بها بالثمن لانها أسرت على ملكه وحق الأخذ بالثمن
 للمأسور منه باعتبار ملكه القديم وذلك للراهن دون المرتهن فان أخذه لم تكن رهناً لانها
 في حق المرتهن نأوية ولانه لا فائدة للمرتن في أخذه لان الراهن لم يكن متبرعاً فيها
 أعطى من الألف فانه ما كان يتوصل الى احياء ملكه الا بآداء الألف فلا يتمكن المرتهن
 من أخذه الا برد الألف على الراهن وانما يأخذها ليستوفي ألفاً من ماليتها فلا يفيد
 اعطاء الألف ليستوفي منه ألفاً وهو نظير مالو جنت جناية يبلغ ارشها ألف درهم وأبى المرتهن
 أن يقديها فقد اداها الراهن وان كان الثمن أقل من ألف درهم كان للمرتن أن يؤدي ذلك
 الثمن الذي اداه المولى فيكون رهناً عنده على حاله ان شاء وان شاء تركها لان أخذه اياها
 مفيد له فانه يفرم الخمائة ليحيي به حقه في الألف وهو نظير الجناية اذا كان ارشها أقل
 من الألف فقد اداها الراهن كان للمرتن أن يرد عليه الفداء وتكون رهناً عنده على حالها
 وان شاء تركها فكانت نأوية في حقه وقد بينا فيما سبق أن الثمن الذي يعطيه المالك القديم
 للمشتري فداء وليس بسدل عن الملك بمنزلة الفداء من الجناية وان كانت في يده وديعة
 أو عارية أو إجارة لم يكن له الى أخذهما سبيل وكان الحق في أخذهما لمولاهم لان ثبوت
 الأخذ باعتبار قديم الملك وذلك للمولى دون ذي اليد وهذا بخلاف الاسترداد من
 الغاصب فالنصب لا يزيل ملك المولى والمودع والمستعير قائم مقامه في حفظ ملكه فيمكن
 من الاسترداد ليتوصل الى الحفظ فاما الاحراز يزيل ملك المولى فيخرج به المستعير
 والمستودع من ان يكون عاملاً له ولو أثبتنا له حق الأخذ بالثمن كان عاملاً لنفسه في التملك
 ابتداء فلذلك لم يكن لهما حق الأخذ بالثمن وبه فارق الفداء من الجناية فان المودع والمستعير
 لو قد اداها من الجناية صح وكان منبرعاً في ذلك لان الجناية لا تزيل ملك المولى ونظيرها
 بالفداء يقرر حفظ الملك عليه وأما الاحراز يزيل ملك المولى فان أخذ بالثمن يكون إعادة
 للملك لان يكون حفظاً للملك وهو ما أتاها في ذلك مقام نفسه فان كان لها زوج قبل

ان تؤسر فالنكاح بحاله لانه لم يتبين بهما الدار حكما فانها مسلمة وان كانت مأسورة في دار الحرب فالمسلم من أهل دار الاسلام حكما وان كان في دار الحرب صورة وتبين الدارين حقيقة لاحكاما لا يقطع عصمة النكاح وبالأحراز تصير مملوكة لأهل الحرب فيكون ذلك في حكم النكاح كبيع المولى إياها وذلك غير مفسد للنكاح فان غلب العدو على مال المسلمين فأحرزوه وهناك مسلم تاجر مستأمن حل له ان يشتريه منهم فيأكل الطعام من ذلك ويطأ الجارية لانهم ملكوها بالأحراز فالتحقت بسائرهم ولا بهم وهذا بخلاف مالو دخل اليهم تاجر بأمان فسرقت منهم جارية وأخرجها لم يحل للمسلم ان يشتريها منه لانه أحرزها على سبيل القدر وهو مأمور بردها عليهم فيما بينه وبين ربه وان كان لا يجبره الامام على ذلك لانه غدر بأمان نفسه لا بأمان الامام فاما هنا هذا الملك تام للذي أحرزها بدليل أنه لو أسلم أو صار ذميا كانت سالمة له ولا يفتى بردها فلهذا حل للمشتري منه وطئها وهذا للفقه الذي قلنا ان العصمة الثابتة بالأحراز بدار الاسلام تنعدم عند تمام احراز المشتري إياها وهذا بخلاف ما اذا كانت مدبرة أو أم ولد أو مكاتبه فانها لم تصير مملوكة بالأحراز فلا يحل للتاجر ان يشتريها منهم ولا ان يطأها ألا ترى أنهم لو أسلموا أو صاروا ذمة وجب عليهم ردها على المالك القديم فتكون على ملكه كما كانت وان اشترى التاجر مكاتباً أو مدبراً أو حرراً أسره أهل الحرب فأخرجه فالحر على حاله والمكاتب والمذبر كذلك لانهما لا يملكان بشئ من أسباب الملك وان كان المشتري فداهما بغير أمرهما فلا رجوع له عليهما لانه تبرع بما فداهما به وان كان بأمرهما فله ان يرجع عليهما بما فداهما به لانه أدي مال نفسه في تخليصهما وتوفير النفعة عليهما بأمرهما وهذا في الحر غير مشكل وكذلك في المكاتب فان موجب جنابة المكاتب على نفسه لانه بمنزلة الحر في ملك اليد والمكاسب وان كان المأسور عبداً لمسلم فباعه ملكه من رجل من أهل الحرب فاعتقه فهو حر كما لو باعه من مسلم فاعتقه وقيل على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ينبغي ان يعتق بنفس البيع لا باعتاقه لان من أصله ان عبد الحرب اذا أسلم فباعه مولاه يعتق فهذا أيضاً عبد مسلم لحربي فاذا زال ملكه ويده بيعة يزول الى العتق وعندهما بالبيع لا يعتق وانما يعتق بالاعتاق اما عند أبي يوسف فلا اعتاق من الحرب صحيح وكذلك عند محمد اذا كان من حكم ملكهم منع المعتق من استرقاق المعتق مع ان العبد هنا مسلم فلا يكون محلاً للاسترقاق بعد الاعتاق فلهذا يعتق باعتاقه وقيل

بل هذا قولهم جميعاً فإن أباحنيقة انما يقول يعتق بالبيع في عبد ليس لمسلم فيه حق وفي هذا
العبد للمولى القديم حق الاعادة الى ملكه مجازاً أو بقاء فلا يعتق بالبيع مالم يعتقه ماله
واذا أسلم أهل الحرب على مال أخذوه من أموال المسلمين وصاروا ذمة فهو لهم ولا سبيل
للمسلمين عليه لان القياس ان لا يكون للمالك القديم حق الأخذ بعد زوال ملكه بتمام
الاحراز وبه كان يقول الزهري والحسن البصري رحمهما الله وانما تركنا القياس بالسنة في
الذي وقع في النعمة أو اشتراه منهم مسلم والسنة ههنا جاءت بتقرر الملك للذي أسلم قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم من أسلم على مال فهو له والمعنى الذي لاجله ثبت للمالك القديم
حق الأخذ هناك وجوب نصرته والقيام بدفع الظلم عنه على المسلم الذي وقع في سهمه كما
بيننا وهذا غير موجود ههنا فانه ما كان على هذا الحربي القيام بنصرته حين أحرزوه لان
ذلك ثابت شرعاً وهم لا يخاطبون بذلك ولان القيام بالنصرة على من هو أهل دار الاسلام وهو
ما كان يومئذ من أهل دار الاسلام فلم يثبت حقه في ملكه واذا أسلم أو صار ذمة فقد تقرر
ملكه وكذلك لو كان ذلك الحربي باعه من حربي آخر ثم أسلم المشتري أو صار ذمة فالمشتري
بمنزلة البائع في المعنى الذي قررنا وكذلك لو خرج الينا بأمان ومعه ذلك المال فانه لا يمرض
له فيه وهذا أظهر لانه حربي وان كان مستأمناً في دارنا ولم يكن حق المولى ثابتاً في ملكه
فلممكنه من الأخذ منه كان غدرآً بالامان وذلك حرام الا أنه يجبر المستأمن على بيعه من
المسلمين لانه عبد مسلم فلا يمكن الحربي من استدلاله باستدامة الملك واعادته الى دار
الحرب واذا سبي الصبي من أهل دار الحرب وأخرج الى دار الاسلام فمات فان كان معه
أبواه كافرين أو أحدهما فانه لا يصلى عليه والاصل فيه أن الولد تابع للأبوين في الدين قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم كل مولود يولد على الفطرة وأبواه يهودانه أو ينصرانه أو
يمجسانه حتى يعرب عنه لسانه اما شركراً واما كفوراً ولا تظهر تبعية الدار عند تبعية الابوين
ألا ترى أن أولاد أهل الذمة في دار الاسلام يكونون على دين آبائهم وهذا لان الولد من
الابوين ولكنه في الدار لامن الدار فكان أتباعه للأبوين أصلاً والدار في حكم الخلف فلا
يظهر الخلف مع قيام الاصل وكذلك أحد الابوين في هذا الحكم بمنزلة البائع الذي أتى الذمية
اذا ولدت من زنا فان الولد يتبعها في الدين ولا أب ههنا فمات أحد الابوين يكني في الاتباع
فان كان معه أبواه أو أحدهما فهو على دينه فاذا مات لا يصلى عليه وان كانت جارية لم يحل

للسبي وطئها اذا لم يكن أبواها أو أحدهما من أهل الكتاب فإن أسلم أبواه أو أحدهما فقد
 صار الصبي مسلماً تبعاً لمن أسلم منهما فإنه يتبع خير الأبوين ديناً لأنه يقرب من التابع فإذا
 مات يصلى عليه وإن خرج وليس معه أبواه أو أحد من الأبوين فمات قبل أن يعقل
 الاسلام صلى عليه لأن التبعية بينه وبين الأبوين انقطعت بتأين الدار حقيقة وحكما فيظهر
 تبعية الدار ويصير محكوماً باسلامه تبعاً للدار كاللقيط فإذا مات يصلى عليه وإن خرج الأب
 من ناحية والأب من ناحية معاً فمات الصبي لم يصل عليه لأنه ما حصل في دارنا إلا وله
 أب كافر فيكون تبعاً له دون الدار وكذلك إن خرج الأب أولاً ثم الصبي بخلاف ما لو
 خرج الصبي أولاً ثم الأب فإنه حين خرج أولاً حكم باسلامه تبعاً للدار فلا يحكم بكفره بعد
 ذلك وإن خرج أبواه فإن قيل ١٠ اذا خرج معه أحد أبويه فاعتبار جانب الأب يوجب
 كفره واعتبار جانب الدار يوجب اسلامه فينبغي ان يرجع الموجب لاسلامه كما لو أسلمت
 أمه قلنا الاشتغال بالترجيح عند المساواة وذلك في حق الأبوين فاما الدار خلف عن
 الأبوين في حقه كما بينا ولا يظهر الخلف في حال بقاء الأصل فلا معنى للاشتغال
 بالترجيح وكذلك لو مات أبوه كافراً في دارنا لأن بموته لا ينقطع حكم التبعية
 الا ترى أن أولاد أهل الذمة لا يحكم باسلامهم وإن مات آبائهم وفي هذا نوع اشكال فإن
 من في دار الحرب في حق من هو في دار الاسلام كالميت ثم جعلنا الولد تبعاً للدار اذا
 بقي أبواه في دار الحرب ولا نجم له تبعاً للدار اذا مات أبواه في دار الاسلام ولكن نقول
 الموت لا يقطع العصمة الا ترى ان المتوفي عنها زوجها يبقى حل الشكاح بينها وبينه في حق الغسل
 وتباين الدارين حقيقة وحكما ينافي العصمة والتبعية فمن هذا الوجه يفرقان ولا بأس ببيع
 السبي من أهل الذمة ما لم يسلّموا لانهم صاروا من أهل دارنا ولكنهم كفار فلا بأس
 ببيعهم من أهل الذمة وإن كان الاولى ان لا يفعل الامام ذلك ولكن يبيعهم من المسلمين
 ليسموا عساي ويكره بيعهم من أهل الحرب لانهم صاروا من أهل دارنا فلا يباعون من أهل
 الحرب ليعيدوهم الى دار الحرب فيقتلوا بهم على المسلمين ومن صار محكوماً باسلامه
 من صفارهم بكره يبيع من أهل الذمة كغيره من المبيد المسلمين وللاهم أن يقتل الرجال
 من الاسارى وله أن يستقيمهم ويقسمهم بين الجند ينظر أى ذلك خيراً للمسلمين فله
 لان رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل سبي بنى قريظة وقسم سبائهم أوطاس فعرفنا أن كل

ذلك جائز والامام نصب ناظرا فربما يكون النظر في قتلهم لمعنى الكبت والغيظ للمعدو
ولياً من المسلمون فقتلهم وربما يكون النظر في قتلهم لينتفع بهم المسلمون فيختار من
ذلك ما هو الانفع ولهذا لا يحل للمسلمين قتلهم بدون رأى الامام لان فيه اقتيانيا علي رآيه
الا أن يخاف الأسر فتنة فينشد له أن يقتله قبل أن يأتي به الى الامام وليس لغير من أسره
ذلك لحديث جابر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يتعاطى أحدكم أسير
صاحبه فيقتله وان كان لو قتله لم يلزمه شيء لأن الاسير مالم يقسم الامام مباح الدم بدليل
أن للامام أن يقتله وقتل مباح الدم لا يوجب ضمانه فان أسلموا لم يقتلهم لقوله صلى الله عليه
وسلم فاذا قالوا فقد عصموا منى دماءهم وأموالهم ولان القتل لدفع فتنة الكفر وقد اندفعت
بالاسلام ولكنه يقسمهم لانه كان خيراً فيهم بين القتل والقسمه فاذا تمذر أحدهما
تعيين الآخر وهذا لان حق المسلمين قد ثبت فيهم بالاخذ وصاروا بمنزلة الارقاء
والاسلام لا ينافي بقاء الرق والقسمه لتعيين الملك لا ان يكون ابتداء الاسترقاق فاسلامهم
لا يمنع من ذلك فان لم يسلموا ولكنهم ادعوا أمانا فقال قوم من المسلمين قد كنا أمنائهم
فانهم لا يصدقون على ذلك لان حق المسلمين قد ثبت فيهم فلا يصدقون في ابطال حق
المسلمين وقولهم هذا اقرار لا شهادة فانهم أخبروا به عن أنفسهم ومن أخبر بما لا يملك
استثناؤه كان متهما في خبره فلا يصدق وان شهد قوم من المسلمين عدول على طائفة
أخرى من المسلمين أنهم أسروهم وهم ممتنعون جازت شهادتهم لأنه لا تهمة
في شهادتهم فانهم ان كانوا من الجند في شهادتهم ضرر عليهم وان كانوا من غير الجند
فليس في شهادتهم منفعة لهم واذا انتفت التهمة فالتاب بالشهادة كالتاب معاينة ولا يقتل
الأعمى ولا المقعد والمعتوه من الأسارى لانه انما يقتل من يقاتل قال الله تعالى وقاتلوهم
والمفاعلة تكون من الجانبين ولما رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة مقتولة قال
ها ما كانت هذه تقاتل نعرفنا أنه انما يقتل من الاسارى من يقاتل والأعمى والمقعد والمعتوه
لا يقاتلون أحداً وان كان ذلك منهم عارضا فقد اندفع بالأسر فلا يقتلون بعد ذلك كالمرأة
منهم اذا قتلت فأسرت لا تقتل بعد ذلك ولا بأس بارساله الماء الى مدينة أهل الحرب
واحرارهم بالنار ودميهم بالمنجنيق وان كان فيهم اطفال أو ناس من المسلمين اسر أو تجاري
وقال الحسن بن زياد رحمه الله تعالى اذا علم ان فيهم مسلم وأنه يتلف بهذا الصنع لم يحل له

ذلك لان الاقدام على قتل المسلم حرام وترك قتل الكافر جائز ألا ترى ان للامام أن لا يقتل الاسارى لمنفعة المسلمين فكان مراعاة جانب المسلم أولى من هذا الوجه ولكننا نقول أمرنا بقتالهم فلو اعتبرنا هذا المعنى أدى الى سد باب القتال معهم فان حصونهم ومدائنهم قل ماتخلو من مسلم عادة ولانه يجوز لنا ان نفعل ذلك بهم وان كان فيهم نساؤهم وصبيانهم وكما لا يحل قتل المسلم لا يحل قتل نسائهم وصبيانهم ثم لا يمتنع ذلك لمكان نسائهم وصبيانهم فكذلك لمكان المسلم فلا يستقيم منع هذا وقد روينا ان النبي صلى الله عليه وسلم نصب المنجنيق على الطائف وأمر أسامة بن زيد رضي الله عنه بان يحرق وحرق حصن عوف بن مالك وكذلك ان تترسوا باطفال المسلمين فلا بأس بالرمي اليهم وان كان الراي يعلم أنه يصيب المسلم وعلى قول الحسن رضي الله عنه لا يحل له ذلك وهو قول الشافعي لما بينا ان التحرز عن قتل المسلم فرض وترك الرمي اليهم جائز ولكننا نقول القتال معهم فرض واذا تركنا ذلك لما فعلوا أدى الى سد باب القتال معهم ولانه يتضرر المسلمون بذلك فانهم يتمتعون من الرمي لما أنهم تترسوا باطفال المسلمين فيجترون بذلك على المسلمين وربما يصيدون منهم اذا تمكنوا من الدخول على المسلمين والضرر مدفوع الا ان على المسلم الراي ان يقصد به الحربى لانه لو قدر على التمييز بين الحربى والمسلم فعلا كان ذلك مستحقا عليه فاذا عجز عن ذلك كان عليه ان يميز بقصده لانه وسع مثله ولا كفارة عليه ولا دية فيما اصاب مسلما منهم لانه اصابة بفعل مباح مع العلم بحقيقة الحال والمباح مطلقا لا يوجب عليه كفارة ولا دية والشافعي يوجب ذلك ويقول هذا قتل خطأ لانه يقصد بالرمي الكافر فيصيب المسلم وهذا هو صورة الخطأ ولكننا نقول اذا كان عالما بحقيقة حال من يصيبه عند الرمي لم يكن فعله خطأ بل كان مباحا مطلقا واذا دخل المسلم دار الحرب بأمان وله في أيديهم جارية مأسورة كرهت له غصبها ووطنها لانهم ملكوها عليه والتحققت بسائر املاكهم فلو غصبها منهم أو سرقها كان ذلك منه غدرًا للأمان وقد ضمن ان لا يندربهم ولا يأخذ شيئًا من أموالهم الا بطيب أنفسهم وان كانت مدبرة اوام ولم يكره له ذلك لانهم لم يملكوها عليه فهو انما يعيد ملكه الى يده ولا يتعرض للمكرم بشئ فلم يكن ذلك منه غدرًا للأمان الا ترى انهم لو أسلموا كان عليهم ردها بخلاف الامة وان كان الرجل مأسورًا فيهم لم اكره له ان يغصب أمته أو يسرقها لانه ما كان بينه وبينهم أمان ولكنه مقهور فيهم مظلوم

فكان له ان يدفع الظلم عن نفسه بما يقدر عليه ألا ترى ان له ان يقتل من قدر عليه منهم وان يسرق ما استطاع من أموالهم وأولادهم بخلاف الذي دخل اليهم بأمان واذا أسلم الحربى في دار الحرب ثم ظهر المسلمون على تلك الدار ترك له ما في يده من ماله ووريقه وولده الصغار لان أولاده الصغار صاروا مسلمين باسلامه تبعاً فلا يسترقون والمنقولات في يده حقيقة وهي بد محترمة لاسلام صاحبها فلا يملك ذلك عليه بالاستيلاء ولانه صار محرراً ما في يده من المال بمنعة المسلمين وذلك سبب لتقرير ملك المسلم لا بطلان ملكه بوضعه ان يده الى أمتته أسبق من يد المسلمين فأما عقاره فاتها تصير غنيمة للمسلمين في قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى استحسناً فاجعل عقاره له لانه ملك محترم له كالمنقول واستدل بحديث الكلبى ومحمد بن اسحاق رحمهما الله تعالى ان نفراً من بنى قريظة أسلموا حين كان رسول الله صلى الله عليه وسلم محاصراً لهم فأحرزوا بذلك أنفسهم وأموالهم قال وعامة أموالهم الدور والاراضى ولكننا نقول هذه بقعة من بقاع دار الحرب فنصير غنيمة لاسلمين كسائر البقاع وهذا لان اليد على العقار انما تثبت حكماً ودار الحرب ليست بدار الاحكام فلا معتبر يده فيها قبل ظهور المسلمين عليها ولله الظهور يد الثائمين فيها أقوى من يده فلذا كانت غنيمة بخلاف المنقولات وتأويل الحديث ان صح في المنقول دون العقار وكذلك أولاده الكبار في لانهم ماصاروا مسلمين باسلامه ولا كانت له عليهم يد فهم كسائر أهل الحرب وكذلك زوجته الجبلى لانها لاتصير مسلمة باسلام زوجها فتكون فينا ويده عليها يد حكمية بسبب النكاح ومثله لا يمنع الاغتنام كاليد على العقار وكذلك ما في بطنها في عندنا وقال الشافعى رحمه الله تعالى لا يكون فينا لان ما في بطنها مسلم باسلام أبيه والمسلم لا يسترق أبداً كآلوه المنفصل ولكننا نقول الجنين في حكم جزء من أجزاء الام وهي قد صارت فينا بجميع أجزائها ألا ترى أنه لا يجوز أن يستثنى الجنين في اعتاق الام كما لا يستثنى سائر أجزائها وكما أن في الاعتاق لا يصير الجنين مستثنى عند اعتاق الام بحال فكذلك في الاسترقاق لا يصير الجنين مستثنى بعد ما ثبت الرق في الام وهذا لان الحكم في التبع لا يثبت ابتداء بل بثبوته في الاصل يظهر في التبع فيكون هذا في حق التبع بمنزلة بقاء الحكم والاسلام لا يمنع بقاء الرق وان كان خرج الى دار الاسلام ثم أسلم ثم ظهر المسلمون على الدار فأهله وماله وأولاده

أجمعون فيه. لانه لما أسلم في دارنا فولده الذي في دار الحرب لا يصير مسلماً بإسلامه لما بينا أن تبين الدارين حقيقة وحكما منافع للتبعية ولانه لا يدل على شيء مما خلفه في دار الحرب من أمواله فلهذا كان جميع ذلك فينا للمسلمين لانهم أحرزوه دونه ولو أسلم في دار الحرب ثم دخل دار الاسلام ثم ظهر المسلمون على الدار بجمع ماله في الأولاده الصغار لانهم صاروا مسلمين بإسلامه لانه حين أسلم في دار الحرب كانت التبعية بينه وبينهم قائمة وبعد ما صاروا مسلمين لا يسترقون فأما الاموال فلم يبق له يد فيها بعد ما خرج الى دار الاسلام وتركها في دار الحرب وان كان أودع شيئاً من ماله مسلماً أو ذمياً فذلك المالك لا يكون فينا لان يد المسلم والذي يد صحيحة على هذا المالك فتكون مانعة احرار المسلمين ايها كما في سائر أموال المودع واذا لم تصر غنيمة كانت يد المودع فيها كيد المودع فيصير هو المحرز لها من هذا الوجه فترد عليه وان كان أودع شيئاً من ماله حريياً فذلك المالك في ظاهر الرواية وقد روى عن أبي حنيفة رحمه الله انه لا يكون فينا لان يد المودع كيد المودع فجعلت يده باقية على هذا المالك حكماً بيد من يخلفه وجه ظاهر الرواية ان يد المودع في هذا المالك ليست بيد صحيحة الا ترى انها لا تكون دافعة لاغتنام المسلمين عن سائر أمواله فكذلك عن هذه الوديعة واذا لم تكن يده معتبرة كان هذا والمال الذي لم يودعه احداً سواء واذا دخل المسلم أو الذي دار الحرب تاجراً بأمان فاصاب هناك مالا ودوراً ثم ظهر المسلمون على ذلك كله فهو له كله الا الدور والارضين فانها في لان يده يد صحيحة فانه من أهل دار الاسلام فيكون هو المحرز بيده لأمواله وتكون يده دافعة لاحراز المسلمين تلك الاموال فأما الدور والارضين فهي بقعة من بقاع دار الحرب فتصير مغنومة كسائر البقاع وتقرير هذا الكلام ان اليد على هذه البقعة من دار الحرب لا تقوى مقصودة بنفسها وانما تقوى اذا ثبتت على جميع الدار فكانت هذه البقعة في حكم التبع وقد بينا ان ثبوت الحكم في التبع كسبوتة في الاصل بخلاف المنقولات فاليد عليها تبقى مقصودة بنفسها وقد سبق ذلك من المسلم فكان هو المحرز لها يوضحه ان المسلم يتحقق منه الاحراز في المنقولات بأن يخرجها الى دار الاسلام فيجعل أيضاً محرزاً لها بظهور المسلمين على الدار فأما العقار لا يتحول ولا يتحقق من المسلم احرازه بالاخراج الى دار الاسلام فانما تصير بمرزة بالتأخير ومن قاتل من كبار عبيده فهو فيه لانه نزع نفسه من يده حين قاتل المسلمين فان المسلم يمنع

عنده من قتال المسلمين وان لم يبق له عليه يد حقيقة كان فينا كسائر عبيد أهل الحرب وان كانت له امرأة حبلى فهي وما في بطنها فيء كما بينا وما كان له من ودعة عند مسلم أو ذمي أو حربى فهو له وليس لبنيء أما ما كان عند مسلم أو ذمي فلا إشكال فيه وأما ما كان عند حربى فلا أنه ما دام في دار الحرب فیده ثابتة على تلك الودعة باعتبار يد مودعه وكونه حافظا له فتكون يده دافعة لاهراز المسلمين في ذلك المال بخلاف ما تقدم في ما اذا خرج الى دار الاسلام **وقال** وكذلك ان كان خرج الى دار الاسلام قبل ذلك فان كان مراده من هذا العطف ما أودعه عند مسلم أو ذمي فهو ظاهر وان كان مراده ما أودعه عند حربى فهو يقوى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ويحتاج الى الفرق بين هذا وبين ما سبق على ظاهر الرواية ووجه الفرق أن التاجر الذى دخل اليهم ماله كان محرراً بدار الاسلام ولم يبطل ذلك الاحراز الا باحراز المشركين اياه وذلك لا يوجد فيما اذا أودعه من الحربى اذا كان الحربى جاريا على وفاق ما أمر به فاذا بقى المال محرراً بدار الاسلام لا يملكه المسلمون بالاستغنام فأما الذى أسلم في دار الحرب فإله لم يصير محرراً بدار الاسلام فكان عملا للاستغنام الا ما ثبتت عليه يد صحيحة دافعة للاستغنام وذلك غير موجود فيما اذا أودعه من أهل الحرب فان أخذ المسلمون تلك الودعة فاقسموها فى الفئمة ثم جاء صاحبها أخذها بغير قيمة لانه مال مسلم لم يحرزه المشركون وان كان المشركون قتلوا هذا المسلم فى دارهم وأخذوا ماله ثم ظهر عليهم المسلمون ردوه على ورثة المقتول قبل القسمة بغير شئ لانهم لما قتلوه وأخذوا ماله فقد صاروا محرزين له فيملكونه ثم المسلمون يملكونه عليهم بالاغتنام فهو بمنزلة مال المسلم استولى عليه أهل الحرب وأحرزوه ثم وقع فى الفئمة وقد مات صاحبه فكان لوارثه أن يأخذه قبل القسمة بغير شئ لأنه قائم مقام مورثه فى ملكه وحقوق ملكه وتمكنه من الاخذ كان لحنى ملكه القديم فيقوم فيه وارثه مقامه وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يثبت لوارثه حق الاخذ واعتبر هذا بحق الشفعة وحق الخيار فان ذلك لا يصير ميراثا عنه بعد موته فكذلك فى حق المأسور ألا ترى أن هذا الحق دون ذلك الحق فان للشفع أن ينقض تصرف المشتري وليس للمالك القديم ذلك وان كانوا اقتسموه ثم حضر ورثة المقتول أخذوا الامتعة بالقيمة ان شاؤا ولم يأخذوا الذهب والفضة كما لو كان المورث حيا وان كان هؤلاء المشركون أسلموا على دراهم وصالحوا لم يؤخذوا

بشئ من مال المقتول لان اسلامهم يقرر ملكهم ولا ضمان عليهم في دمه لانهم قتلوه حين
 كانوا حربا للمسلمين فلم يكن عليهم ضمان دمه يومئذ ثم لا يجب بعد ذلك باسلامهم ولو
 كان مسلم دخل دار الحرب بأمان واشترى صبيا وصبيبة فاعتقهما ثم خرج وتركهما هناك
 فكبرا هناك كافرين ثم ظهر المسلمون على الدار فهما في لان اعتاقه اياهما في دار الحرب
 ليس بشئ في قول أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى فلا يصير عمرزأ لهما وعند أبي
 يوسف رضي الله تعالى عنه ان كان ذلك اعتاقا صحيحا فمكسائر احرار اهل الحرب من الكفار
 فيكونون فينا ومقصوده ان الولاء ليس نظير الولاد فان الولد يصير مسلما باسلام أبيه والمعتق
 لا يصير مسلما باسلام معتقه ان كان صغيرا لان الولاء أثر الملك وهو باعتبار أصل الملك
 لا يتبع مولاه في الدين فباعتبار أثر الملك أولى واذا كان المسلم في دار الحرب تاجرا أو أسيرا
 أو أسلم هناك فأمانه باطل لانه مقهور في أيديهم والظاهر أنه مكروه على الأمان من
 جهتهم ولانه لا يقصد بالأمان منفعة للمسلمين وانما قصده أن يؤمن نفسه ولان الأمان
 يكون عن خوف ولا خوف لهم من جهته فيكون عقده على الغير ابتداء لا على نفسه وليس
 له ولاية العقد على الغير ابتداء فان من آمن رجلا من أهل الجيش جاز أمانه لقوله صلى الله عليه
 وسلم يسمى بذمتهم أدانهم أى أقلهم وهو الواحد وقال يعقده عليهم أولا هم ويرد عليهم
 أقصاهم قيل معناه أن السرية الأولى تعقد الأمان فينفذ على المسلمين ثم السرية الأخرى
 تنبذ اليهم فينفذ ذلك أيضا ولان من في الجيش انما يؤمنهم من نفسه لانهم
 يخافونه فينفذ عقده على نفسه ثم يمتد إلى غيره وهذا لان الأمان لا يحتمل الوصف
 بالتجزى وسببه وهو الايمان لا تجزى أيضا فينفرد به كل مسلم لشكامل السبب في حقه
 كالنزوح بولاية القرابة وكذلك لو أمنت المرأة من أهل دار الاسلام أهل الحرب جاز
 أمانها لما روي أن زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم رضي الله عنها أمنت زوجها
 أبا العاص بن الربيع فأجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم أمانها وعن أم هانئ رضي
 الله عنها قالت أجرت حموين لى يوم فتح مكة فدخل على رضى الله عنه يريد قتلها وقال
 اتجبرين للمشركين قتلتي لا الا أن تبدأ في قتلها وأخرجته من البيت وأغلقت الباب عليهما
 ثم أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما رأى قال مرحبا بأم هانئ فاخته قتل ماذا لقيت
 من ابن أبى على أجرت حموين لى وأراد قتلها فقال صلى الله عليه وسلم ليس له ذلك

وقد أجزنا من أجزرت وأمانا من أمنت ولانها من أهل الجهاد فانها تجاهد بما لها وكذلك
 بنفسها فانها تخرج لمداواة المرضى والخبز وذلك جهاد منها فأما العبد اذا أمن أهل
 الحرب فان كان مأذونا له في القتال فأمانه صحيح لما روى أن عبداً كتب على سهم
 بالفارسية مترسيت ورمى بذلك الى قوم محصورين فرفع ذلك الي عمر رضى الله عنه فأجاز
 أمانه وقال انه رجل من المسلمين وهذا العبد كان مقاتلاً لان الرمي فعل المقاتل ولانه اذا
 كان متمكناً من القتال لوجود الاذن من مولاه فهم يخافونه فعمده يكون على نفسه ثم
 يتعدى حكمه الى الغير وقول العبد في مثله صحيح كما في شهادته على رؤية هلال رمضان
 وقراره على نفسه بالتقود ولا يقال قرابته فيهم فهو متهم بإيصال المنفعة اليهم دون المسلمين
 فينبغي ان لا يصح أمانه كالذي وهذا لانه لا يظن بالمسلم ايثار القرابة على الدين ولو اعتبرنا
 هذا لم يصح أمانه بعد المتق أيضاً ولا وجه للقول به فأما الذي لم يوجد في حقه سبب
 ولاية الامان وهو موافق لم في الاعتقاد فالظاهر أنه يميل اليهم وأنهم لا يخافونه فأما أمان
 العبد المحجور عليه عن القتال فهو باطل في قول أبي حنيفة رحمه الله صحيح في قول محمد والشافعي
 رحمهما الله تعالى وذكر الطحاوي قول أبي يوسف مع أبي حنيفة رحمهما الله تعالى وذكر
 الكرخي قوله مع محمد رحمهما الله تعالى حجبتهم في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم يسمى
 بذمتهم أدانهم وأذن المسلمين العبد وفي حديث عبد الله بن عمر أن النبي صلى الله عليه
 وسلم قال أمان العبد والصبي والمرأة سواء وفي حديث أبي موسى رضى الله عنه أن النبي
 صلى الله عليه وسلم قال أمان العبد أمان ولانه من أهل الجهاد ولا نعمة في أسرهم فيصح
 أمانه كالحر وبيان الاهلية أن المطلوب بالجهاد اعزاز الدين ودفع فتنة الكفر فكل مسلم
 يكون أهلاً له ثم الجهاد يكون بالنفس تارة وبالمال أخرى فالعبد لا مال له وهو ممنوع من
 الجهاد بالنفس لما فيه من ابطال حق المولى عن منافقه وتريض ماله لهلاكه فاما الامان
 جهاد بالقول وليس فيه ابطال حق المولى عن شيء فكان العبد فيه كالحر والدليل عليه صحة
 أمانه اذا كان مأذوناً في القتال وتأثير الاذن في رفع المانع لا في اثبات الاهلية لمن ليس
 بأهل ألا ترى ان بالاذن لا يصير أهلاً للشهادة ونزول المانع من التصرفات لوجود الاهلية
 ثم الامان ترك القتال ولا يستفاد بالاذن في القتال لانه ضده وبعد الاذن هو في الامان
 ليس بنائب عن المولى بدليل ان المعتبر دينه لا دين المولى فعرفنا انه كان أهلاً لكونه مسلماً

ولأن الأمان من فروع الدين وقوله في أصل الدين معتبر ماظم فكذلك في فروعه ولهذا
صح إحصاءه وصح منه عقد الذمة مع قوم من المشركين والذمة أقوى من الأمان فيستدل
بصحته ما هو أقوى منه على صحة الأدنى بطريق الأولى (ووجهنا) قوله تعالى ضرب الله
مثلاً عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء والأمان شيء وهذا عام لا يجوز دعوي التخصيص فيه
لأن الله تعالى ذكر هذا المثل للأصنام واحداً لا يقدر على شيء ولأنه ليس بأهل للجهاد
فلا يصح أمانه بنفسه كالذمي والصبي والمجنون وبيان الوصف أن الجهاد يكون بالنفس أو
بالمال ونفسه مملوكة لغيره وهو ليس من أهل ملك المال فعرفنا أنه ليس من أهل الجهاد
وتأثيره أن صحة الأمان من الواحد باعتبار منفعة المسلمين فربما يكون الأمان خيراً لم لحفظ
قوة أنفسهم لأن القتال حفظ قوة النفس أولاً ثم العدو والغلبة ولكن الخيرة في الأمان
مستورة لا يعرفه إلا من يكون مجاهداً فإذا كان العبد المحجور لا يملك القتال لا يعرف الخيرة
في الأمان فلا يكون أمانه جهاداً بالقول بخلاف المأذون في القتال فإنه لما تمكن من مباشرة
القتال عرف الخيرة في الأمان فحكمنا بصحة أمانه ولهذا لا يحكم بصحة أمان الأسير لأن
الخيرة في الأمان مستورة لا يعرفه إلا من يكون آمناً على نفسه والأسير خائف فإذا قرر هذا
في المقيد بالأسر في المقيد بالرق أولى لأن الأسير مالك للقتال وإنما لا يتمكن منه حساً
والعبد غير مالك للقتال أصلاً ولأن عقد العبد على الغير ابتداء لأنهم لا يخافونه حين لم يكن
مالك للقتال بخلاف المأذون له في القتال فإنهم يخافونه فائماً يعقد على نفسه ولا معنى لقول
من يقول العبد يؤمن نفسه وهو يخافهم وإن كان محجوراً عليه لأنه يقول أمتكم ولا يقول
أمنت نفسي ولو قال ذلك لا يكون أماناً ولأنه نوع ولاية حيث أنه يتعبد القول على الغير
بشرط التكليف فيكون نظير ولاية النكاح والعبد لا يملك النكاح بنفسه إلا أن
يأذن له مولاه فيه فكذلك لا يملك الأمان إلا أن يكون مأذوناً في القتال لأن الأمان ترك
القتال ضرورة ولكنه من القتال معنى فيملكه من يكون مالكا للقتال والآثار محمولة على
المأذون في القتال وقد تقدم بيان تأويل قوله صلى الله عليه وسلم يسمى بذمتهم أدناهم
فأما عقد الذمة فنقول أنه يتحضر منفعة للمسلمين لأن الكفار إذا طلبوا ذلك افترض
على الإمام إجابتهم إليه فلو اعتبر ما سبق من العبد احتسب عليهم تلك المدة لأخذ الجزية
ولو لم يعتبر كان ابتداء تلك المدة من الحال فلكونه محض منفعة حكماً بصحته من العبد كقبول

المهبة والصدقة فاما الأمان يتردد بين المصرة والمنفعة ولهذا لا يفترض اجابة الكفار اليه وفيه
ابطال حق المسلمين في الاستغناء والاسترقاق والتصرف الذي فيه توهم الضرر في حق
المولى خاصة كالبيع والشراء لا يملكه العبد بنفسه لما فيه من الحاق الضرر بالمولى فالتصرف
الذي فيه الحاق الضرر بالمسلمين أولى فاما الصبي اذا كان لا يعقل فلا اشكال ان امانه
باطل وان كان يعقل فعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله امانه باطل ايضاً وهو قول
الشافعي رحمه الله كما أنه لا يصح ايمانه ومحمد يقول بصحة امانه كما يقول بصحة ايمانه فان كان
هذا الصبي مأذوناً في القتال فقد قال بعض مشايخنا لا يصح امانه ايضاً لان قوله غير معتبر
فيا يضر به وان كان مأذوناً كالطلاق والعتاق فبما يضر بالمسلمين أولى والاصح انه يجوز
امانه اذا كان مأذوناً له في القتال لان هذا التصرف يتردد بين المصرة والمنفعة فهو نظير
البيع والشراء يملكه الصبي بعد الاذن واذا قال الامام من أصاب شيئاً فهو له فأصاب رجل
جارية فاستبرأها فانه لا يطأها ولا يديمها حتي يخرجها الى دار الاسلام في قول أبي حنيفة
وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يحل له ذلك لانه اختص بملكها
فيحل له وطئها بعد الاستبراء كالمسلم يشتري جارية في دار الحرب يحل له وطئها بعد
الاستبراء وهذا لان ملك المنفعة سببه ملك الرقبة وقد تحقق هذا السبب في حقه حين
اختص بملكها بتفصيل الامام وهذا بخلاف اللص في دار الحرب اذا أخذ جارية واستبرأها
فانه لا يحل له وطئها لانه ما اختص بملكها ألا ترى انه لو التحق بجيش المسلمين في دار
الحرب شاركه فيها وأبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى قال سبب الملك في المنفل
القهر فلا يتم الا بالاحراز بدار الاسلام كما في الغنمة في حق الجيش وهذا لما بينا أنه قبل
الاحراز قاهر يداً مهوور داراً فيكون السبب ثابتاً من وجه دون وجه ولا أثر للتفصيل في
إتمام القهر انما تأثير التفصيل في قطع شركة الجيش مع المنفل له فأما سبب الملك للمنفل له
ما هو السبب لو لا التفصيل وهو القهر فاشبه من هذا الوجه مأخذه اللص في دار الحرب
وهذا لان لحوق الجيش به موهوم والموهوم لا يمارض الحقيقة فعرنا ان امتناع ثبوت
الحل لعدم تمام القهر بخلاف المشتراة فسبب الملك فيها تم بالمقد والتبض وعلى هذا الخلاف
لو قسم الامام الغنائم في دار الحرب فأصاب رجلاً جارية فاستبرأها لان بقسمة الامام
لا ينعدم المانع من تمام القهر وهو كونهم مقهورين داراً ومن أصحابنا من يقول لما نفذت

القسمة من الامام تصير هي بمنزلة المشتراة لان من وقت في سهمه يملك عينها بالقسمة
 وقد تم فينبغي ان يحل الوطء عندهم جميعاً والاول اظهر واذا خرج القوم من مسلحة
 او عسكر فأصابوا غنائم فانها تخمس وما بقي فهو بينهم وبين أهل العسكر سواء كان باذن
 الامام أو بغير اذن الامام وسواء كانت لهم منعة أو لم تكن لأن أهل العسكر بمنزلة المدد
 للخارجين فان المصاب صار محرراً بالدار بقوتهم جميعاً اذ هم الردء لهم يستنصرونهم اذا حاربهم
 أمر لانهم دخلوا دار الحرب لينصر بعضهم بعضاً والامام أذن لهم في ان يأخذوا ما يقدرون
 عليه من أموال المشركين لانه ادخلهم في دار الحرب لهذا فلا حاجة الى اذن جديد بعد
 ذلك وكذلك ان يموت الامام رجلاً طليعة فأصاب ذلك لأن أهل العسكر ردء له وان كانوا
 خرجوا من مدينة عظيمة مثل المصيصة وملطية بعثهم الامام سرية منها فأصابوا غنائم لم
 يشر كهم فيها أهل المدينة لانهم ساكنون في دار الاسلام فلا يكونون ردءاً للمقاتلين في
 دار الحرب وهذا لان توطنهم على قصد المقام في أهاليهم بخلاف أهل العسكر فان توطنهم
 في العسكر للقتال فكانوا بمنزلة الردء للسرية ألا ترى أن من نوى الإقامة في العسكر
 في دار الحرب لاتصح نيته بخلاف ساكني المدينة ولان الاحراز هنا حصل بالسرية خاصة
 وهناك الاحراز بدار الاسلام حصل بالسرية والجيش فمن هذا الوجه يقع الفرق ثم الذين
 خرجوا من مصر من أصحاب المسلمين اما أن يكونوا قوما لهم منعة أو لا منعة لهم خرجوا
 باذن الامام أو بغير اذنه فان كانت لهم منعة فسواء خرجوا باذن الامام أو بغير اذنه فان
 ما أصابوه غنيمة حتى يخمس ويقسم ما بقي بينهم على سهام الفرسان والرجالة المصيب وغير
 المصيب فيه سواء لان دخولهم لا يخفى على الامام عادة وعليه ان ينصرهم ويمدهم فانهم
 لو أصيبوا مع منعهم كان فيه وهنا بالمسلمين ويجترئ عليهم للشر كون فاذا كان على الامام
 نصرتهم كانوا بمنزلة الداخلين باذنه ولان الغنيمة اسم لما أصيب بطريق فيه اعلاء كلمة الله
 تعالى واعزاز دينه وذلك موجود هنا لان المصبيين أهل منعة يفعلون ما يفعلون جهاراً فاما
 اذا كانوا قوما لامنعة لهم كالواحد والاثنين فان كان دخولهم باذن الامام فكذلك الجواب
 لان على الامام ان ينصره ويمده اذا حربه أمر ولان الامام لا يأذن للواحد في الدخول
 الا ان يعلم قوته على ما بهته لاجله وعند ذلك يكون الواحد سرية على ما روى ان النبي صلى
 الله عليه وسلم بعث عبد الله بن أنيس رضى الله عنه سرية وحده وبعث حذيفة الكلبي رضى

الله عنه يوم الخندق طليعة وقد ذكر في النوادر انه لا يخمس ما أصاب هذا الواحد لان
 أخذه ليس على طريق اعزاز الدين فانه لا يجاهر بما يأخذ وإنما يفعله سراذ هو غير ممتنع
 من أهل الحرب فهو كالدخل بغير اذن الامام فان كان دخول القوم الذين لامنة لهم بغير
 اذن الامام على سبيل التلصص فلا خمس فيما أصابوا عندنا ولكن من أصاب منهم شيئا
 فهو له خاصة وان أصابوا جميعا قسم بينهم بالسوية ولا يفضل الفارس على الراجل وقال
 الشافعي رحمه الله تعالى يخمس ما أصابوا ويقسم ما بقي بينهم قسمة الغنيمة لقوله تعالى واعلموا
 انما غنمتم من شيء فان لله خمسة والغنيمة اسم مال يأخذه المسلمون من الكفرة بطريق القهر
 وذلك موجود ههنا فانهم دخلوا للمحاربة والقهر لان القهر تارة يكون بالقوة جهاراً وتارة
 يكون بالمكر والحيلة سرّاً قال صلى الله عليه وسلم الحرب خدعة ألا تري انهم لو دخلوا باذن
 الامام كان ما يأخذون غنيمة وصفه أحدهم لا تختلف بوجود اذن الامام وعدمه **وهو حجتنا**
 ما روى ان المشركين أسروا ابنا لرجل من المسلمين فجاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
 يشكو ما يليق من الوحشة فأمره ان يستكثر من قول لاحول ولا قوة الا بالله العلي العظيم
 ففعل ذلك فخرج الابن عن قليل بقطيع من الغنم فسلم ذلك له رسول الله صلى الله عليه
 وسلم ولم يأخذ منه شيئا والمعنى ما بينا أن الغنيمة اسم لمال مصاب بأشرف الجهات وهو أن
 يكون فيه ائلاء كلمة الله تعالى واعزاز الدين ولهذا جعل الخمس منه لله تعالى وهذا المعنى
 لا يحصل فيما يأخذه الواحد على سبيل التلصص فيتمحض فعله اكتساباً للآل بمنزلة الاصطياد
 والاحتطاب بخلاف ما اذا كانوا أهل نعمة وشوكة والدليل على الفرق أن الواحد من الذين
 لهم نعمة لو أمنهم صح أمانه والاص في دار الحرب لو أمنهم لم يصح أمانه وقد بينا اختلاف
 الرواية فيما اذا كان دخول الواحد باذن الامام ووجه الفرق على ظاهر الرواية وان دخل
 مسلم دار الحرب بأمان فاشترى جارية كتابية واستبرأها كان له أن يطأها هناك لان ملكه
 فيها تم بتمام سببه فان الشراء في كونه سبب الملك تام لا يختلف بدار الحرب ودار الاسلام
 بخلاف التلصص اذا أصاب جارية فان سبب ملكه هناك لم يتم قبل الاحراز لكونه مقهوراً
 دارهم ولانه ربما يتصل بميشق دار الحرب فيشاركونه فيها اذا شاركوه في الاحراز **وقال**
 واكره لرجل أن يطأ أمته وأمرأته في دار الحرب مخافة أن يكون له فيها نسل لانه ممنوع
 من التوطن في دار الحرب قال صلى الله عليه وسلم أنا بريء من كل مسلم مع شرك

واذا خرج ربما يبق له نسل في دار الحرب فيخلق ولده باخلاق المشركين ولان موطوءه
 اذا كانت حربية فاذا عقلت منه ثم ظهر المسلمون على الدار ملكوها مع ما في بطنها في
 هذا تعريض ولده للرق وذلك مكروه ولا بأس بأن يعطى الامام ابا الغازی شيئاً من الخس
 اذا كان محتاجاً لانه لو عرف حاجة الغازی الى ذلك جاز له أن يضمه فيه في ابيه أولى
 وهذا لان المقصود سدخلة المحتاج بخلاف الزكاة فانها تجب على صاحب المال والواجب
 فعل الايتاء فانما يتم ذلك اذا جملة الله خالصاً بقطع منفعة منه من كل وجه وههنا الخس
 ليس بواجب على الغزاة بل خمس ما أصابوه لله تعالى يصرف الى المحتاجين بأمر الله تعالى
 والغازی وأبوه في ذلك كغيره واذا غزا أمير الشام في جيش عظيم فانه يقيم الحدود في
 العسكر وقد بينا هذا في كتاب الحدود وفرقنا بينه وبين أمير الجيش الذي فوض اليه
 الحرب خاصة فان حاصر أمير الشام مدينة مدة طويلة لم يتم الصلاة ولم يجمع لانه مسافر
 ألا ترى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أقام بتبوك عشرين ليلة وكان يقصر الصلاة
 وابن عمر رضی الله عنهما أقام بأذربيجان ستة أشهر وكانت يقصر الصلاة وقد بينا في
 كتاب الصلاة أن نية المحارب في دار الحرب الإقامة لا تصح لانه لا يتمكن من التوطن
 فانه بين أن يهزم عدوه فيقر أو يهزم فيفر واذا أراد قوم من المسلمين أن يغزوا أرض الحرب
 ولم تكن لهم قوة ولا مال فلا بأس بأن يجهز بعضهم بعضاً ويحمل القاعد للشاخص وقد
 بينا ذلك في حديث عمر رضی الله عنه والمعنى فيه أن الجهاد بالنفس تارة وبالمال أخرى
 والتمادر على الخروج بنفسه يحتاج الى مال كثير ليتمكن به من الخروج وبه حاجب المال يحتاج
 الى مجاهد يقوم بدفع أذى المشركين عنه وعن ماله فلا بأس بالتعاون بينهما والتناصر ليكون
 القاعد مجاهداً بما له والخارج بنفسه والمؤمنون كالبنيان يشد بعضهم بعضاً ثم دافع المال الى
 الخارج ليغزو بما له يعينه على إقامة الفرض وذلك وب اليه في الشرع وان كانت عندهم
 قوة أو عند الامام كرهت ذلك أما اذا كان في بيت المال فذلك المال في يد الامام ممد
 لمثل هذه الحاجة فعليه ان يصرفه اليها ولا يحل له ان يأخذ من المسلمين شيئاً لانه لا يستفائه
 عن ذلك بما في يده وكذلك ان كان الغازی صاحب مال فلا حاجة به الى الاخذ من غيره
 وتأم الجهاد بالمال والنفس ولانه لو أخذ من غيره مالا فعمله في الصورة كعمل من يعمل
 بالاجرة فلا يكون ذلك لله تعالى خالصاً الا ترى ان الذي صلى الله عليه وسلم قال لذلك

الاجير بكم استوجرت قال بدينارين قال انما لك ديناراك في الدنيا والآخرة ولان الاشتراك ينفي معنى العبادة قال صلى الله عليه وسلم فيما يؤثر عن ربه من عمل لي عملا واشرك فيه غيري فهو كله لذلك الشريك وأنا منه بريء فلماذا يكره له الاشتراك بأخذ المال من غيره اذا كان مستغنيا عنه واذا وجد من يكفيه الجرس فالصلاة بالليل أفضل له من الحرس وكل واحد منهما طاعة أما الصلاة بالليل فظاهر وأما الحرس فلقوله صلى الله عليه وسلم ثلاث أعين لا تمسها نار جهنم عين غضت من محارم الله تعالى وعين بكت من خشية الله وعين باتت تحرس في سبيل الله الا أنه اذا كان له من يكفيه الجرس فالصلاة أولى لانها عبادة بجميع البدن فهي تنهى عن الفحشاء وتدفع الخواطر الردية وتمنع اللغو فلا اشتغال بها أولى وان لم يجد من يكفيه الجرس فان أمكنه أن يجمع بين الصلاة والحرس فالجمع بينهما أفضل وقد ذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير عن بعض الصحابة أنه كان يجمع بينهما واذا تندر عليه الجمع بينهما فالجرس أفضل لانه أعم نفعا وقال صلى الله عليه وسلم خير الناس من ينفع الناس ولان الصلاة بالليل ممكن اذا رجع الى أهله ولا يتمكن من الحرس الا في هذا الموضع فلا اشتغال في هذا الموضع بما هو متعين أولى وهو كالطواف بالبيت للغربة أفضل من الصلاة بخلاف أهل مكة واذا طعن المسلم بالرح في جوفه لم يكن له أن يمشي الى صاحبه والرح في جوفه حتى يضربه بالسيف ولا يكون به معينا على نفسه لان المسلم مندوب الى بذل نفسه في قبر المشركين واعزاز الدين وليس في هذا أكبر من بذل النفس لهذا المقصود ولكن هذا اذا كان يعلم أنه يصيب من قرنه اذا فعل ذلك وهو نظير ما لو حمل الواحد على جمع عظيم من المشركين فان كان يعلم أنه يصيب بعضهم أو ينشك فيهم نكابة فلا بأس بذلك وان كان يعلم انه لا ينشك فيهم فلا ينبغي له أن يفعل ذلك لقوله تعالى ولا تقتلوا أنفسكم ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة والاصل فيه ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم رأى يوم أحد كتيبة من اليهود فقال من لهذه الكتيبة فقال وهب بن قباوس أنا لها يارسول الله فحمل عليهم حتى فرقهم ثم رأى كتيبة أخرى فقال من لهذه الكتيبة فقال وهب أنا لها فقال صلى الله عليه وسلم انت لها وأبشر بالشهادة فحمل عليهم حتى فرقهم وقتل هو فذلك دليل على انه اذا كان ينشك فله فيهم فلا بأس بأن يحمل عليهم واذا كان المسلمون في سفينة فألقيت اليهم النار لم يضيق على أحد منهم أن يصبر على النار أو يلقى نفسه في البحر أما اذا كان

يرجو النجاة في أحد الجانبين تمين عليه ذلك لأنه مأمور بدفع الهلاك عن نفسه بما يقدر عليه وذلك في الميل الى الطريق الذي يرجو النجاة فيه وان كان يرجو النجاة في الجانبين يخير لاختلاف أحوال الناس فمنهم من يصبر على الماء فوق ما يصبر على النار ومنهم من يكون صبره على الدخان والنار أكثر على غم الماء وان كان لا يرجو النجاة في واحد من الجانبين فعلي قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى يتخيروا على قول محمد رحمه الله تعالى ليس له أن يلقي نفسه في الماء لأنه لو صبر على النار كان هلاكه بفعل العدو ولو ألقى نفسه كان هلاكه بفعل نفسه فیتعين عليه الصبر لذلك ولأنه إنما يجوز له أن يلقي في نفسه الماء لدفع الهلاك وذلك عند رجاء النجاة فيه فإذا كان لا يرجو النجاة لم يكن فعله دفعا للهلاك عن نفسه وهما يقولان ان طبائع الناس تختلف فمنهم من يختار غم الماء على ألم النار فهو بالالتقاء يدفع ألم النار عن نفسه لعله انه لا يجد الصبر عليه فكان في سعة من ذلك لأنه مضطر ومن ابتلى ببلتين يختار أهونهما عليه ثم هو وان ألقى نفسه مدفوع بفعل المشركين فقد أجّوه الى ذلك وأفسدوا عليه اختياره فلا يبقى فعله ممثرا بمد ذلك في اضافة الفعل اليه فلهذا يتخير والله أعلم بالصواب

باب في توظيف الخراج

قال رضي الله عنه واذا جعل الامام قومان الكفار أهل ذمة وضع الخراج على رؤس الرجال وعلى الارضين بقدر الاحتمال اما خراج الرؤس ثابت بالكتاب والسنة أما الكتاب فقوله سبحانه وتعالى حتى يعطوا الجزية عن يدوهم صاغرون واما السنة ماروى أن النبي صلى الله عليه وسلم أخذ الجزية من مجوس هجر وأخذ الخلال من نصاري نجران وكانت جزية وقال سنوا بالمجوس سنة أهل الكتاب يعني في أخذ الجزية منهم وقد طعن بعض الملحدين قال كيف يجوز تقرير الكافر على الشرك الذي هو أعظم الجرائم بما لا يؤخذ منه ولو جاز ذلك جاز تقرير الزاني على الزنا بما لا يؤخذ منه والسكلام في هذا يرجع الى السكلام في اثبات الصانع وانه حكيم وأثبت الثبوت ثم نقول المقصود ليس هو المال بل الدعاء الى الدين بأحسن الوجوه لانه بمقد الذمة يترك القتال أصلا ولا يقاتل من لا يقاتل ثم يسكن بين المسلمين فيرى محاسن الدين ويمطه واعظ فرما يسلم الا أنه اذا سكن دار

الاسلام فما دام مصرأ على كفره لا يخلأ عن صغار وعقوبة وذلك بالجزية التي تؤخذ منه
ليكون ذلك دليلا على ذل الكافر وعز المؤمن ثم يأخذ المسلمون الجزية منه خلفا عن النصرة
التي فانت باصراره على الكفر لان من هو من أهل دار الاسلام فعليه القيام بنصرة الدار
وأبدانهم لا تصلح لهذه النصرة لانهم يميلون الى أهل الدار المعادية فيشوشون علينا أهل
الحرب فيؤخذ منهم المال ليصرف الى الغزاة الذين يقومون بنصرة الدار ولهذا يختلف
باختلاف حاله في النفي والفقر فانه معتبر بأصل النصرة والفقير لو كان مسلما كان ينصر الدار
رجالا ووسط الحال كان ينصر الدار راكبا والفائق في النفي يركب ويركب غلاما فما كان
خلفا عن النصرة يتفاوت بتفاوت الحال أيضا والاصل في معرفة المقدار حديث عمر رضي
الله عنه فانه وضع الجزية على رؤس الرجال اثني عشر درهما وأربعة وعشرين وثمانية
وأربعين ونصب المقادير بالرأي لا يكون ففرغنا انه اعتمد السماع من رسول الله صلى الله
عليه وسلم فأخذنا به وقتنا المعتمل الذي يكتسب أكثر من حاجته ولا مال له يؤخذ منه
كل سنة اثني عشر درهما والمعتمل الذي له مال ولكنه لا يستغني بماله عن العمل يؤخذ منه أربعة
وعشرون درهما في كل سنة والفائق في النفي وهو صاحب المال الكثير الذي لا يحتاج الى
العمل يؤخذ منه ثمانية وأربعون درهما ولا يمكن أن يقدر في المال بتقدير فان ذلك يختلف
باختلاف البلدان فبالعراق من يملك خمسين ألفا يمد وسط الحال وفي ديارنا من يملك عشرة
آلاف درهم يمد غنيا فيجعل ذلك موكولا الى رأي الامام والحسن البصري كان يقول انما
يؤخذ ثمانية وأربعون ممن يركب البغلة الشبيهة ويتختم بخاتم الذهب وقد قيل انه بدل عن
السكنى لانه مع الاصرار على الكفر لا يكون من أهل دار الاسلام أصلا ولا يمكن من
السكنى في دار الغير الا بكراء فالفقير يكفيه لمؤنة السكنى في كل شهر درهم ووسط الحال
يحتاج الى أكثر من ذلك فيضعف عليه وكذلك الفائق في النفي والاصح هو الاول انه
خلف عن النصرة كما بينا وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى تنقدر الجزية بدينار ولا يختلف
باختلاف حاله في الفقر والنفي بناء على أصله ان وجوب هذا المال بحقق الدم وذلك لا يختلف
بفقره وغناه واستدل بقوله صلى الله عليه وسلم لما ذر رضي الله عنه خذ من كل حالم وحاملة دينار
ولكننا نقول ثبوت الحقن ليس بالمال بل بانعدام علة الاباحة وهو القتال ولصحة احرازه
نفسه وماله في دارنا لانه بقبول عقد الذمة يصير من أهل دارنا حتى لا يمكن من الرجوع

الى دار الحرب بحال وحديث مما ذرئ الله عنه في مال كان وقع الصلح عليه دون الجزية ألا ترى انه أمر بالأخذ من النساء والجزية لا تجب على النساء واماخراج الارض فالاصل فيه حديث عمر رضى الله عنه فانه وضع على كل أوض تصلح للزراع على الجرب درهماً وقفيزاً وعلى جرب الكرم عشرة دراهم وعلى جرب الرطبة خمسة دراهم واعتمد في ما صنع السنة أيضاً فان النبي صلى الله عليه وسلم قال منعت العراق قفيزها ودرهمها فيما ذكر من اشراط الساعة بعده ثم تفاوت الواجب بتفاوت ريع الاراضى ولان أصل الوجوب باعتبار الريع فان اخراج مؤنة الارض النامية فيتفاوت بتفاوت الريع وقد روي انه بعث لذلك عثمان بن حنيف وحذيفة ابن اليمان رضى الله عنهما فلما رجعا اليه قال لعلكما حملتما الارض ما لا تطيق فقالا لا بل حملناها ما تطيق ولو زدنا لاطاقت وبظاهر هذا الحديث يستدل أبو يوسف رضى الله عنه ويقول لا تجوز الزيادة على وظيفة عمر رضى الله عنه وان كانت الارض تطيق الزيادة لانهما قالوا لو زدنا لاطاقت فلم يأمرهما بالزيادة ومحمد رحمه الله تعالى يقول انه فيما وظف اعتبر الطاقة حيث قال لعلكما حملتما الارض ما لا تطيق فاذا كانت تطيق الزيادة يزداد بقدر الطاقة ألا ترى انها اذا كانت لا تطيق تلك الوظيفة لقلتها ريعها تنقص فكذلك اذا كانت تطيق الزيادة لكثرة ريعها يزداد وقد قررنا هذا في شرح الزيادات ثم في خراج الاراضى الرجال والنساء والصبيان سواء لانها مؤنة الاراضى النامية وهم في حصول النماء لهم سواء فأما خراج الرؤس لا يؤخذ من النساء والصبيان لما بينا أنه خلف عن النصرة التي فأت باصرارهم على الكفر ونصرة القتال لو كانوا مسلمين على الرجال دون النساء والصبيان ولان في حقهم الوجوب بطريق المقوبة كاتقتل وانما يقتل الرجال منهم دون النساء والصبيان حين كانوا حربيين فكذلك حكم الجزية بعد عقد الذمة ولئن كان مؤنة السكني فالنساء والصبيان في السكني تبع وأجرة السكني على من هو الاصل دون التبعية ولكن الاول أصح فانه لا تؤخذ الجزية من الاعمي والشيخ الفاني والمتنوه والمقدمع انهم في السكني أصل ولكن لا يلزمه أصل النصرة ببدنه لو كان مسلماً فكذلك لا يؤخذ منه ما هو خلف عن النصرة وعن أبي يوسف ان الاعمي والمقعد اذا كان صاحب مال ورأى يؤخذ منه لانه يقاتل برأيه وان كان لا يقاتل ببدنه لو كان مسلماً وعجزه لنقصان في بدنه ولا نقصان في ماله فيؤخذ منه ما هو خلف عن النصرة والفقير الذي لا يستطيع أن يعمل لا تؤخذ منه الجزية لان الجزية مال يؤخذ منه ولا مال له والمأجور عن الاداء معذور شرعاً

فما هو حق العباد قال الله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ففي الجزية أولى وهذا لان الجزية صلة مالية وليست بدين واجب ألا ترى أنها سميت خراجاً في الشرع والخراج اسم لما هو صلة قال الله تعالى فهل نجعل لك خرجاً أم تسألهم خراجاً ربك خير والصلة المالية لا تكون الا من يجد للبال فأما من لا يجد يعان بالمال فكيف يؤخذ منه ولا خراج علي رؤس الممالك لانه خلف عن النصرة والمالوك لا يملك نصرة القتال في نفسه ان لو كان مسلماً فلا يلزمه ما هو خلف عن النصرة ثم هو أعسر من الحر الذي لا يجد شيئاً لانه ليس من أهل الممالك أصلاً ثم المملوك في السكنى تبع لمولاه ولا خراج في الاتباع كالنساء والصبيان ولا صدقة في أموال أهل الذمة من السوائم ومال التجارة في أوطانهم لان الامام في الباب عمرضى الله عنه وهو لم يترض لأموالهم في ذلك بشئ الا أن يمزوا على العاشر فقد بينا ذلك في الزكاة وكان المعنى فيه أن الاخذ من أموال المسلمين بطريق العبادة المحضة دون المئونة فان الشرع جعل الزكاة احد أركان الدين والكافر ليس بأهل لذلك بخلاف الخراج والعشر فلا يؤخذ من المسلم بطريق مؤنة الأرض ولهذا جاز أخذه من الكافر ولكن يؤخذ من الكافر ما هو أبعد عن معنى العبادة وأقرب الى معنى الصغار وهو الخراج ومن أسلم من أهل الذمة قبل استكمال السنة أو بعدها قبل ان يؤخذ منه خراج رأسه سقط عنه ذلك عندنا وقال الشافعي ان أسلم بعد كمال السنة لم يسقط عنه وان أسلم قبل كمال السنة فله فيه وجهان ووجهنا في ذلك انه دين استقر وجوبه في ذمته فلا يسقط عنه باسلامه كسائر الديون ويان الوصف وهو انه مطالب بادائه مجبر على ذلك محبوس فيه كسائر الديون أو أقوى حتي اذا بعت بالجزية على يد نائبه لا تقبل بخلاف سائر الديون ويان كان لا تجب ابتداء على المسلم فهذا لا يمنع بقاءه عليه بعد الاسلام كخراج الاراضى فالمسلم لا يتبدأ بتوظيف الخراج على الأرض ثم يبقى وكذلك الرق لا يتبدأ به المسلم ثم يبقى رقيقاً بعد الاسلام وكذلك الفقير لا تجب عليه الزكاة ابتداء ثم يبقى اذا استهلك النصاب بعد الوجوب عليه وهذا لانه مؤنة السكنى فالاسلام لا ينافي استيفاءه كالأجرة وانما لا يجب عليه بعد الاسلام ابتداء لانه صار من أهل دار الاسلام أصلاً وهذا بدل حقن الدم بمنزلة المال الواجب بالصلح عن القصاص فالاسلام لا يمنع استيفاءه اذا حصل له الحقن به فيما مضى ولكن لا يجب بعد الاسلام ابتداء لانه حقن دمه بالاسلام وهو حجتنا في ذلك حديث ابن عباس رضى الله عنهما ان النبي صلى

الله عليه وسلم قال ليس على مسلم جزية وفي حديث عمر رضى الله عنه ان ذمياً طوب
 بالجزية فأسلم فقيل له انك أسلمت تموداً فقال ان أسلمت تموداً فنى الاسلام لتمود
 فرفع ذلك الى عمر رضى الله عنه فقال صدق فأمر بتخليه سبيله والمعني فيه ماقررنا ان
 الوجوب عليهم بطريق العقوبة لا بطريق الديون وعقوبات الكفر تسقط بالاسلام
 كالقتل والدليل على انه نظير القتل انه يختص بالوجوب عليه من يقتل على كفره حتى
 لا يوجب على النساء والصبيان وبه فارق خراج الاراضى والاسترقاق مع ان الاسترقاق
 عقوبة من حيث تبديل صفة المملوكية بالملوكية وقد تم ذلك حين استرق فوه عقوبة مستوفاة
 ووزانها جزية استوفيت قبل الاسلام ثم في حق المسلمين هذا المال خلف عن النصرة كما
 بينا واذا أسلم فقد صار من أهل النصرة فيسقط ما هو الخلف لانه لا بقاء للخلف بموجود
 الاصل ولان أخذ الجزية منهم بطريق الصغار كما قال تعالى وهم صاغرون ولهذا لا تقبل منه
 لو بعثها على يد نائبه بل يكلف بأن يأتي به بنفسه فيعطي قائماً والقابض منه قاعد وفي رواية
 يأخذ بتليبه فيهرهزا ويقول إعط الجزية يا ذى وبعد الاسلام لا يمكن استيفاؤه بطريق
 الصغار لان المسلم يقر لا يمانه واذا تمذر استيفاؤه من الوجه الذى وجب امتنع الاستيفاء
 لانه لا يجوز أن يستوفي غير الواجب وانما يتحقق استيفاء الواجب اذا استوفي بالصفة التى
 وجب وهذا بخلاف ما اذا استهلك النصاب في مال الزكاة بعد وجوبها لأن وجوب الزكاة
 على المسلم بطريق العبادة وبعد ما افتر يستوفي بطريق العبادة أيضاً حتى لو خرج من أن يكون
 أهلاً للعبادة بان ارتد نقول بأنه لا يبتغي وقد بينا أن الجزية ليست بدين ولا بدل عن السكنى
 ولا بدل عن حقن الدم ولئن سلمنا له ذلك فانما هو بدل عن الحقن في المستقبل لانها مضي
 وقد استفاد الحقن بالاسلام فلا معنى لأخذ الجزية منه بعد ذلك وعلى هذا الخلاف لو مات
 بعد مضي السنة عندنا لا يستوفي الجزية من تركته وعنده يستوفي اعتباراً بسائر الديون
 وطريقنا ماقررنا في المسئلة الأولى ولان هذه صلة والصلاات لا تتم الا بالقبض وتبطل
 بالموت قبل التسليم كالتفقات ودليل أنها صلة ما بيننا أنها ليست ببدل عن السكنى لأنه بعدد
 الذمة صار من أهل دارنا فانما يسكن دار نفسه ولا يسكن ملك نفسه حقيقة وقولنا دار
 الاسلام نسبة للولاية فلا يستحق باعتباره الاجرة ولا هو بدل عن حقن الدم لان الآدمي
 في الاصل محقون الدم والاباحة بعارض القتال فاذا زال ذلك بعقد الذمة عاد الحقن الاصل

ولأن قتل الكافر جزاء مستحق لحق الله تعالى فلا يجوز اسقاطه بمال أصلاً فإذا ثبت أنه ليس بموضع عن شيء عرفنا أنه صلة وفي الصلوات المعتبر الفعل دون المال والأفعال لا يمكن استيفاؤها من التركة فأنما يبقى بعد الموت ما يمكن استيفاؤه ألا ترى أنه لو استأجر خياطاً ليخيط ثوبه بيده فمات الخياط بطل العقد لأن المستحق للفعل ولا يمكن استيفاؤه من التركة وإن لم تمت ومرت عليه سنون قبل أن يؤخذ خراج رأسه لم يؤخذ بذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى إلا باعتبار السنة التي هو فيها ويؤخذ في قولها بجميع ماضى إذا لم يكن ترك ذلك لمذر وتلقب هذه المسئلة بالموايذ وهما يقولان الموايذ في خراج الرأس كالموايذ في خراج الأرض ثم يستوفى جميع ذلك وإن طالت المدة فكذلك هنا وهذا لأنه مابق حياً مصرّاً على كفره فاستيفاؤه من الوجه الذي وجب ممكن بخلاف ما بهد اسلامه وموته ولا بى حنيفة رحمه الله تعالى حرفان أحدهما أن الواجب عليهم بطريق العقوبة والعقوبات التي تجب لحق الله تعالى إذا اجتمعت تداخلت كالحديد وفي حقنا خلف عن النصرة وهذا المعنى يتم باستيفاء جزية واحدة منه فلا حاجة الى استيفاء ماضى ولأن المقصود ليس هو المال بل المقصود استدلال الكافر واستنصاره لأن اصراره على الشرك في دار التوحيد جنابة فلا ينفك عن صغار يجرى عليه وهذا المقصود يحصل باستيفاء جزية واحدة ولو أخذناه بالموايذ لم يكن ذلك إلا المقصود المال وقد بينا أن المال غير مقصود ولهذا لا يبقى بعد موته واسلامه ثم أو أن أخذ خراج الرأس منه آخر السنة قبل أن يتحول وقد روي عن أبي يوسف أنه يؤخذ منه في كل شهرين بقسط ذلك وعن محمد أنه يؤخذ شهراً فشرّاً ليكون أشد عليه وأقرب الى تحصيل المنفعة للمسلمين والأصح هو الأول من أن المعتبر الحول كما في زكاة المال في حق المسلم وخراج الاراضى ولا يؤخذ بخراج الأرض في السنة الأمرة واحدة وإن استقلها صاحبها مرات لحديث عمر رضى الله عنه فإنه ما أخذ الخراج من أهل الذمة في السنة الأمرة واحدة ولأن ريع عامة الاراضى في السنة يكون مرة واحدة وإنما يبنى الحكم على العام الغالب والاراضى يكون فيها الشجر الكبير يوضع عليها من الخراج بقدر الطاقة لأن عمر رضى الله عنه فيما وظفه اعتبر الطاقة فعرفنا أن ذلك هو الأصل فإذا عطل أرضه لم يسقط عنه خراجها لأنه هو الذي اختار ترك الاستقلال والاستمتاع بها وقصد بذلك اسقاط حق مصارف الخراج فرد عليه قصده

بمخلاف العشر فالواجب هناك جزء من الخراج والایجاب بدون المحل لا يتحقق وههنا
الواجب مال في ذمته باعتبار تمكنه من الانتفاع بالارض فلم ينعدم ذلك بتعطيله الارض وان
زرعها فأصاب الزرع آفة فذهب لم يؤخذ الخراج لانه مصاب فيستحق المعونة ولو أخذناه
بالخراج كانت فيه استنصالة ومما حمد من سير الاكامرة أنهم كانوا اذا اصطلم الارض
آفة يردون على الدهالين من خزائهم ما أنفقوا في الارض ويقولون التاجر شريك في الخسران
كما هو شريك في الربح فان لم يرد عليه شيئاً فلا أقل من أن لا يؤخذ منه الخراج وهذا
بمخلاف الاجر فانه يجب بقدر ما كان الارض مشغولاً بالزراع لان الاجر عوض المنفعة
فبقدر ما استوفى من المنفعة يصير الاجر ديناً في ذمته فأما الخراج صلة واجبة باعتبار
الاراضي فلا يمكن إيجابها بعد ما اصطلم الزرع آفة لانه ظهر أنه لم يتمكن من استغلال
الارض بمخلاف ما اذا عطلها واذا أسلم الذمي على أرضه كان عليه خراجها كما كان عندنا
وقال مالك رحمه الله تعالى يسقط ذلك وكذلك اذا باعها من مسلم واعتبر خراج الارض
بخراج الرأس فكما لا يجب على المسلم بعد اسلامه خراج الرأس فكذلك خراج الارض
واسكننا نقول انخراج مؤنة الارض النامية كالعشر والمسلم من أهل التزام المؤنة وهذا لانه
بعد الاسلام لا يخفى أرضه عن مؤنة فابقا ما تقرر واجبا أولى لانا ان أسقطنا ذلك احتجنا
الى إيجاب العشر بمخلاف خراج الرأس فانا لو أسقطنا ذلك عنه بعد اسلامه لانحتاج الى
إيجاب مؤنة أخرى عليه ولا يكره للمسلم اداء خراج الارض لما روى عن ابن مسعود
والحسن بن علي وشريح رضي الله عنهم انه كانت لهم أرضون بالسواد يؤدون خراجها فبهذا
بين ان خراج الارض لا يعدم من الصغار وانما الصغار خراج الاعناق بمخلاف ما يقوله المتكشفة
ويستدلون بما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم رأى شيئاً من آلات الحرانة فقال ما دخل
هذا بيت قوم الاذلوأظنوا ان المراد الذل بالتزام الخراج وليس كذلك بل المراد ان المسلمين
اذا اشتغلوا بالزراعة واتبعوا اذاب البقر وقعدوا عن الجهاد كر عليهم عدوهم فخلوهم أذلة
تغلبى اشترى أرضاً من أرض الخراج فعليه الخراج كما كان لانه انما يضعف عليه ما يتبدأ
المسلم بالایجاب عليه هكذا جرى الصلح بيننا وبينهم ولا يتبدأ المسلم بتوظيف اخراج على
أرضه الا ترى ان أهل بلدة لو اسلموا طوعاً يجمل على أراضيهم العشر دون اخراج فلماذا
لا يضعف الخراج على التغلبى وان اشترى أرضاً من أرض العشر ضوعف عليه العشر لان

العشر يبدأ به المسلم فيضعف على التغلب كالزكاة والرجل والمرأة والصبي منهم في ذلك سواء وقد بينا تمام هذه الفصول في كتاب الزكاة وذكرنا قول محمد أن التضييف عليهم في الاراضي التي وقع الصالح عليها فأما فيما اشتراها من مسلم لا تتغير الوظيفة بتغير المالك كما لا تتغير وظيفة الخراج إذا اشترى مسلم أرضاً خراجية وكما لا تتغير وظيفة العشر إذا اشتراها مكاتب أو صبي **وقال** لو أن أرضاً بمكة في الحرم اشتراها ذمي أو تغلبي كانت تصبح خراجية أو تحول عن العشر الذي كان عليها قبل ذلك وإذا دخل الحرب دار الاسلام مستأمناً فزوج امرأة ذمية لم يصير ذمياً لأن الرجل ليس بتابع لامراته في السكنى فهو بالشكاح لم يصير راضياً بالمقام في دارنا على التأييد وإنما استأمن الينا للتجارة والتاجر قد يتزوج في موضع لا يقصد التوطن فيه فلذلك لا يصير ذمياً فإن أطال المقام وأوطن فحينئذ توضع عليه الجزية وينبني للإمام أن يتقدم اليه وبأمره بالخروج الى دار الحرب على سبيل الانذار والاعتذار وفي التقدم اليه إن بين مدة فقال ان خرجت الى وقت كذا والا جعلتلك ذمياً فان خرج الى ذلك الوقت تركه ليذهب وان لم يخرج لم يمكنه من الخروج بعد ذلك وجعله ذمياً لأن مقامه بعد التقدم اليه حتى مضت المدة رضا منه بالمقام في دارنا على التأييد وان لم يقدر له مدة فالمعتبر هو الحول فإذا أقام في دارنا بعد ذلك حولا لا يمكنه من الخروج لأن هذا لا بلاء العذر والحول لذلك حسن كما في أجل العنين ونحوه وان اشترى أرض خراج فزعرها يوضع عليه خراج الارض والرأس أما خراج الارض فلائنه مؤنة الارض النامية وقد تقرر ذلك في حقه حين استغل الارض ثم بالتزام خراج الارض صار راضياً بالتزام أحكام دار الاسلام فيكون بمنزلة الذمي لأن الذي ملتزم أحكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات والالتزام تارة يكون نصاً وتارة يكون دلالة والحرية المستأمنة اذا تزوجت مسلماً أو ذمياً فقد توطنت وصارت ذمية لأن المرأة في السكنى تابعة للزوج ألا ترى أنها لا تملك الخروج الا باذنه فجعلها نفسها تابعة لمن هو من دارنا رضى بالتوطن في دارنا على التأييد فرضاها بذلك دلالة كالرضا بطريق الافصاح فلذلك صارت ذمية والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب صلح الملوك والوادعة

﴿ قال ﴾ رضى الله عنه ملك من ملوك أهل الحرب له أرض واسعة فيها قوم من أهل مملكته هم عبيد له يبيع منهم ماشاء صالح المسلمين وصار ذمة لهم فان أهل مملكته عبيد له كما كانوا يبيعهم ان شاء لان عقد الذمة خلف عن الاسلام في حكم الاحراز ولو أسلم كانوا عبيداً له لقوله صلى الله عليه وسلم من أسلم على مال فهو له فكذلك اذا صار ذمياً وهذا لانه كان مالكا لهم يده القاهرة وقد استقرت يده وازدادت وكادة بمقد الذمة فان ظهر عليهم عدو غيرهم ثم استنقذهم المسلمون من أيدي أولئك فانهم يردون على هذا الملك بغير شئ قبل القسمة وبالقائمة بعد القسمة بمنزلة سائر أموال أهل الذمة وهذا لان على المسلمين القيام بدفع الظلم عن أهل الذمة كما عليهم ذلك في حق المسلمين وعلى هذا لو أسلم الملك وأهل أرضه أو أسلم أهل أرضه دونهم عبيد له كما كانوا لانه كان محرراً لهم بمقد الذمة فيزداد ذلك قوة باسلامه واسلام مملوكه الذي لا يبطل ملكه عنه وان كان طلب الذمة على أن يترك يحكم في أهل مملكته بما شاء من قتل أو صلب أو غيره مما لا يصلح في دار الاسلام لم يجب الى ذلك لان التقرير على الظلم مع امكان المنع منه حرام ولان الذي من يلتزم أحكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات فشرطه بخلاف موجب المقعد باطل كما لو أسلم بشرط أن يرتكب شيئاً من الفواحش كان الشرط باطلاً والاصل فيه ما روى أن وفد تقيف جاؤا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا نؤمن بشرط أن لا نغنى للركوع والسجود فانا نكره ان تملونا استاهنا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لاخير في دين لا صلاة فيه ولاخير في صلاة لا ركوع فيها ولاسجود فان أعطى الصلح والذمة على هذا بطل من شروطه مما لا يصلح في الاسلام لقوله صلى الله عليه وسلم كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل فان رضى بما يوافق حكم الاسلام والأبلى ما أمته هو وأصحابه لان عقد الذمة يعتمد الرضى وماتم رضاه بدون هذا الشرط وقد تعذر الوفاء بهذا الشرط فاذا أبى أن يرضى بدون هذا الشرط يبلغ ما أمته كغيره من المستأمنين فان التحرز عن الفدر واجب قال صلى الله عليه وسلم في المود وفاء لا غدر فيه بخلاف ما لو أسلم بشرط أن لا يصلى فان الاسلام صحيح بدون تمام الرضى كما لو أسلم مكرها ولا يترك بعد صحة اسلامه ليرتد فيرجع الى الكفر فان صار ذمة ثم وفقت منه على أنه يخبر المشركين بعودة المسلمين ويقرى عيونهم لم يكن هذا منه نقضاً للعهد ولكن يعاقب

على هذا ويجيب وقال مالك رحمه الله تعالى هو نافيض للمهد بما صنع فيقتل وكذلك ان كان لا يزال يقتال رجلا من المسلمين فيقتله أو يفعل ذلك أهل أرضهم يكن هذا نقضاً للمهد عندهنا وقال مالك رحمه الله تعالى هو نقض لانه خلاف موجب المقد فان الذي من يتقاد لحكم الاسلام في المعاملات ويكون مقهوراً في دار الاسلام تحت يد المسلمين ومباشرة ما كان يخالف موجب المقد يكون نقضاً للمهد ولكننا نقول لوفعل هذا مسلم لم يكن به نافيضاً لا يمانه فكذلك اذا فعله ذمي لا يكون نافيضاً لمانه والاصل فيه حديث حاطب بن أبي بلتعة وفيه نزل قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا عدوى وعدوكم أولياء وقصته فيما صنع معروفة في المغازي وقد سماه الله تعالى مؤمناً مع ذلك وحديث أبي لبابة بن المنذر وفيه نزل قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تتخونوا الله والرسول وقصته فيما أخبر به بنى قريظة معروفة وقد سماه الله مؤمناً فعرفنا ان مثل هذا لا يكون نقضاً للإيمان ولا للذمة ولكن من ثبت عليه القتل بالبيعة يقتصر منه فان لم يعرف القتال ووجد القتل في قرية من قرأهم ففيه القسامة والدية كما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم في القتل الموجود بخير فيحلف المالك خمسين يمينا بالله ما نلت ولا عرفت قاتله ثم يفرم الدية ولا يحلف بقية أهل مملكته لانهم عبيده والعهد لا يزاحون الأحرار في القسامة والدية فان كانوا أحراراً فعليهم القسامة والدية لانهم يساؤونه في الحرب والسكنى في القرية فيشاركونه في القسامة والدية واذا طلب قوم من أهل الحرب المودة سنين بنسب شيء نظر الامام في ذلك فان رآه خيراً للمسلمين لشدة شوكتهم أو لغير ذلك فعله لقوله تعالى وان جنحواللسلم فاجنح لها ولان رسول الله صلى الله عليه وسلم صالح أهل مكة عام الحديبية على ان وضع الحرب بينه وبينهم عشر سنين فكان ذلك نظراً للمسلمين لمواطنة كانت بين أهل مكة وأهل خيبر وهي معروفة ولان الامام نصب ناظراً ومن النظر حفظ قوة المسلمين أولاً فربما يكون ذلك في المودة اذا كانت للمشركين شوكة أو احتاج الى أن يعم في دار الحرب ليتوصل الى قوم لهم بأس شديد فلا يجهد بدماء أن يوادع من على طريقه وان لم تكن المودة خيراً للمسلمين فلا ينبغي أن يوادعهم لقوله تعالى ولا تنهوا وتدعوا الى السلم وأنتم الاعلون ولأن قتال المشركين فرض وترك ما هو الفرض من غير عذر لا يجوز فان رأى المودة خيراً فوادعهم ثم نظرو فوجدوا دعتهم شرّاً للمسلمين نبذ اليهم المودة وقاتلهم لانه ظهر في الانتهاء

مالو كان موجودا في الابتداء منعه ذلك من المودة فاذا ظهر ذلك في الانتهاء منع ذلك
 من استدامة المودة وهذا لان نقض المودة بالبذ جائز قال صلى الله عليه وسلم يعقد
 عليهم أولاهم ويرد عليهم أقصاهم ولكن ينبغي أن ينبذ اليهم على سواء قال تعالى وإما تخافن
 من قوم خيانة فأنبذ اليهم على سواء أي على سواء منكم ومنهم في العلم بذلك فعرفنا أنه
 لا يحل قتالهم قبل النبذ وقبل أن يملوا بذلك ليعودوا الى ما كانوا عليه من التجصص وكان
 ذلك للتحرز عن الغدر فان حاصر العدو المسلمين وطلبوا المودة على أن يؤدي اليهم
 المسلمون شيئا معلوما كل سنة فلا ينبغي للامام أن يجيبهم الى ذلك لما فيه من الدين والذلة
 بالمسلمين الا عند الضرورة وهو ان يخاف المسلمون الهلاك على أنفسهم ويري الامام أن
 هذا الصلح خير لهم فيئذ لا بأس بأن يفعله لما روي ان المشركين احاطوا بالخذندق وصار
 المسلمون كما قال الله تعالى هنالك ابتلى المؤمنون وزلزلوا الاشديداء بعث رسول الله صلى
 الله عليه وسلم الى عبيدة بن حصن وطلب منه ان يرجع بمن معه على ان يعطيه كل سنة
 ثلث ثمار المدينة فابي الا النصف فلما حضر رسله ليكتبوا الصلح بين يدي رسول الله
 صلى الله عليه وسلم قام سيد الانصار سعد بن معاذ وسعد بن عباد رضى الله عنهما
 وقالوا يا رسول الله ان كان هذا عن وحى فامض لما أمرت به وان كان رأيا رأيتك فقد كنا
 نحن وهم في الجاهلية لم يكن لنا ولا لهم دين فكانوا لا يطعمون في ثمار المدينة الا بشراء أو
 قري فاذا أعزنا الله بالدين وبعث فينا رسوله نعطيهم الدينة لا نعطيهم الا السيف فقال
 صلى الله عليه وسلم اني رأيت العرب رمتكم عن قوس واحدة فاجبت ان أصرفهم عنكم
 فاذا أبيت ذلك فاتم واوثلث اذهبوا فلا نعطيكم الا السيف فقدمال رسول الله صلى الله عليه
 وسلم الى الصلح في الابتداء لما أحس الضعف بالمسلمين فحين رأى القوة فيهم بما قاله السعدان
 رضى الله عنهما امتنع من ذلك وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطى المؤلفة قلوبهم من
 الصدقة لدفع ضررهم عن المسلمين فدل على انه لا بأس بذلك عند خوف الضرر وهذا
 لانهم ان ظهروا على المسلمين أخذوا جميع الاموال وسبوا الذراري فدفع بعض المال
 ليسلم المسلمون في ذرايرهم وسائر أموالهم أهون وأنفع وان أراد قوم من أهل الحرب من
 المسلمين المودة سنين معلومة على ان يؤدي أهل الحرب الخراج اليهم كل سنة شيئا
 معلوما على ان لا تجرى أحكام الاسلام عليهم في بلادهم لم يفعل ذلك الا ان يكون في ذلك

خير للمسلمين لانهم بهذه المودة لا يلتزمون أحكام الاسلام ولا يخرجون من ان يكونوا
أهل حرب وقد بينا ان ترك القتال مع أهل الحرب لا يجوز الا ان يكون خيرا للمسلمين
فاذا رأي الامام منفعة في ذلك فصالحهم فان كان قد احاط مع الجيش ببلادهم فسا يأخذ
منهم ما يكون غنيمة يخمسها ويقسم ما بقي بينهم لانه توصل اليها بقوة الجيش فهو كما لو ظهر
عليهم بالفتح فان لم ينزل مع الجيش بساحتهم ولكنهم أرسلوا اليه وادعوه على هذا فسا
يأخذ منهم بمنزلة الجزية لاختس فيها بل يصرف مصارف الجزية وان وقع الصلح على ان
يؤدوا اليهم كل سنة مائة رأس فان كانت هذه المائة الرأس يؤدونها من أنفسهم وأولادهم
لم يصح هذا لان الصلح وقع على جماعتهم فكانوا جميعا مستأنين واسترقاق المستأنين لا يجوز
الا ترى ان واحدا منهم لوباع ابنه بمد هذا الصلح لم يحز وكذلك لا يجوز تملك شيء من
نفوسهم وأولادهم بحكم تلك المودة لان حربهم تأكدت بها وان صالحهم على مائة
رأس بأعينهم أول السنة وقالوا آمنونا على أن هؤلاء لكم ونصالحكم ثلاث سنين مستقبلة
على أن نعطيكم كل سنة مائة رأس من رقيقنا فهذا جائز لان المعينين في السنة الاولى لا تتناولهم
المودة وباعتباره ثبت الامان فاذا جعلوهم مستأنين، من المودة بجعلهم إياهم عوضا للمسلمين
صاروا مملوك للمسلمين بالمودة ثم شرطوا في السنين المستقبلة مائة رأس من رقيقهم في كل
سنة ورقيقهم قابل للملك والتملك بالبيع فكذا بالمودة وهذا لان المودة ليست بمال في
نفسها واشترط الحيوان دينا في الذمة بدلا عما ليس بمال صحيح اذا كان معلوم الجنس كما
في النكاح والخلع واذا وقع الصلح على هذا ثم سرق منه مسلم شيئا لم يصح شراء ذلك منه
لانهم استفادوا الامان في أنفسهم وأموالهم ومال المستأنين لا يملك بالسرقة واذا لم يملكه
السارق لم يحل شراؤه منه ولان ما صنعه غدر يؤذيه الامام على ذلك اذا علمه منه وفي الشراء
منه اغراء له على هذا الغدر وتقرير ذلك لا يحل فان اغار عليهم قوم من أهل الحرب جاز
أن يشتري منهم ما أخذوا من أموالهم ورقيقهم لانهم تملكوها عليهم بالاحراز ولو تملكوها
ذلك من أموال المسلمين جاز شراؤها منهم فن أموال أهل الحرب أولى ثم لا يرد عليهم
شيء من ذلك مجانا ولا باليمن لانهم بالمودة ما خرجوا من ان يكونوا أهل حرب حين لم
ينقادوا لحكم الاسلام فلا يجب على المسلمين القيام بنصرتهم وبه فارق مال المسلمين وأهل
الذمة ولا يمنع التجار من حمل التجارات اليهم الا الكراع والسلاح والحديد لانهم أهل حرب

وان كانوا مواعدين ألا ترى أنهم بدمضى المدة يعودون حربا للمسلمين ولا يمنع التجار من دخول دار الحرب بالتجارات ما خلا الكراع والسلاح فانهم يتقون بذلك على قتال المسلمين فيمنعون من حمله اليهم وكذلك الحديد فانه أصل السلاح قال الله تعالى وأزلفنا الحديد فيه بأس شديد ومن دخل منهم دار الاسلام بغير أمان جديد سوى الموادة لم يتعرض له لانه آمن بتلك الموادة ألا ترى أنه لا يحل للمسلمين أن يتعرضوا له في داره فكذلك اذا دخل دار الاسلام وقد دخل أبو سفيان رضي الله عنه المدينة في زمن الهدنة ولم يتعرض له أحد بشئ وكذلك لو دخل رجل منهم دار حرب أخرى فظهر المسلمون عليهم لم يتعرضوا له لانه في أمان المسلمين حيث كان بمنزلة ذمي يدخل دار الحرب ثم يظهر المسلمون على تلك الدار واذا اشتري الحربي المستأمن في دار الاسلام عبدا مسلما أو ذميا أو أسلم بعض عبده الذين أدخلهم لم يترك ليرده الى دار الحرب لانه مسلم ولا يترك في ملك الكافر ليستأله ولكن يحجر على بيعه من المسلمين بمنزلة الذمي يسلم عبده ﴿فان قيل﴾ الذمي ملزم أحكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات والمستأمن غير ملزم لذلك ﴿قلنا﴾ المستأمن ملزم ترك الاستخفاف بالمسلمين فانما ما أعطيت امان يستل المسلم اذا لا يجوز اعطاء الامان على هذا فلهذا يحجر على بيعه وان رجع المستأمن الى دار الحرب فقد أذن في دار الاسلام وأودع ودبر ثم أسر وظهر على تلك الدار وقتل فنقول اما مدبروه ومهات أولاده فهم احرار ان قتل فقير مشكل وكذلك اذا استرق لانه صار مملوكا والرق اتلاف له حكما وانهم خرجوا من ملكه لوجود المنافي ولا يصيرون في ملك غيره لان المدبر وأم الولد لا يحتمل ذلك فلهذا كان حرا وأما الدين فهو يسقط عن عليه لخروجه من أن يكون أهلا للملك ولان الدين لا يرد عليه القهر ليصير مملوكا للسابي اذ هو في ذمة من عليه ويده الى مافي ذمته اسبق من يد غيره فصار محررا له والودائع في لانها تدخل تحت القهر وبدل المودع كيد المودع ولو كانت في يده حين سبي كان ذلك فينا فكذلك ان كان في يد مودعه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انها مملوكة للمودعين لان أيديهم اليها أسبق حين سقط عنها يد الحربي بالأسر فصاروا محرزين لها دون الغائبين وهذا كله لان بقاء حكم الامان له في هذه الأموال ما لم يتقرر المنافي وقد تقرر ذلك حين أسر وظهر المسلمون على الدار وان دخل بعبده المسلم الذي اشتراه أو أسلم في يده في دار الحرب عتق في قول أبي حنيفة رحمه الله ولم يعتق في قول

أبي يوسف ومحمد رحمهما الله حتى يظهر المسلمون على الدار أو يخرج مراغما لمولاه لانه كان قاهراً له في دارنا حكماً بمقد الأمان وفي دار الحرب حساً بقوته فيبقى مملوكاً له حتى يصير العبد قاهراً له وذلك بخروجه مراغماً أو ظهور المسلمين عليه ألا ترى انه لو كان في دار الحرب حين أسلم عبده لم يمتنع الا بأحد هذين الوجين فكذلك اذا أدخله دار الحرب وقد بينا طريق أبي حنيفة رحمه الله لهذه المسئلة في كتاب العتاق وفيه طريق آخر نذكره ههنا وهو انه حين انتهى به الى آخر جزء من أجزاء دار الاسلام فقد ارتفع حكم الامان الذي بيننا وبينه وبقاء ملكه بعد اسلام العبد كان بحكم الامان فاذا ارتفع زال ذلك الملك وحصل العبد في يد نفسه فيعتق وهي يد محترمة فتكون دافعة لقهره وان أدخله دار الحرب فلا يثبت له باعتبار هذا القهر الملك في دار الحرب ﴿ فان قيل ﴾ بارتفاع الامان زال صفة الحظر لا أصل الملك كمن أباح اغيرة شيئاً لا يزول أصل ملكه به فملكه المباح في دار الحرب ابقاء ما كان من الملك لا انبات ملك له فيه ابتداء ﴿ قلنا ﴾ ما كان ملكه بعد اسلام العبد في دار الاسلام الا باعتبار صفة الحظر فانه لو لم يكن مستأنساً لكان العبد المسلم قاهراً له في دار الاسلام وكان حراً فاذا زال الحظر بزوال الامان زال أصل الملك ﴿ قال ﴾ ألا ترى انه في دار الحرب لو قتل مولاه وأخذ ماله وخرج اليها كان حراً وكان ما خرج به من المال له وهذا اشارة الى ما يذا انه ظرت يده في نفسه وهي يد محترمة وكذلك لو كان هذا العبد الذي اشتراه وأدخله ذمياً لأن للذمي يداً محترمة في نفسه كما للمسلم ولو أسلم عبد الحربى في دار الحرب ثم ظهر المسلمون على الدار فالعبد حر لا حرازه نفسه بمنعة المسلمين وان أسلم مولاه قبل أن يظهر المسلمون عليه فهو عبد له على حاله لان باسلام العبد لم يزل ملكه عنه ومن أسلم على مال فهو له ولو كان حين أسلم عبده باعه من مسلم أو ذمى أو حربى فهو حر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأن العبد المسلم متى زال ملك الحربى عنه يزول الى التتق كما لو خرج مراغماً وكان أبو بكر الرازي يقول بمجرد البيع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يمتنع ما لم يخرج من يده بالتسليم فاذا أخرجه ثم زال قهره عنه فحينئذ يمتنع ولا يثبت عليه قهر المشتري لانه مسلم في يد نفسه ويده دافعة للقهر عنه سواء كان من مسلم أو ذمى أو حربى وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يمتنع لان ملك المشتري ويده كذلك البائع ويده وقبل البيع كان مملوكاً للبائع باعتبار يده فكذلك بعد البيع وقد بينا هذه

المستلمع أخواتها في كتاب العتاق وإذا مات المستأمن في دار الاسلام عن مال وورثته في دار الحرب وقف ماله حتى يقدم ورثته لانه وإن كان في دارنا صورة فهو في الحكم كأنه في دار الحرب فيخلفه ورثته في دار الحرب في املاكه وبموته في دارنا لا يبطل حكم الامان الذي كان ثبت له بل ذلك باق في ماله فيوقف لحقه حتى يقدم ورثته وإذا قدموا فلا بد من أن يقيموا البيعة ليأخذوا المال لانهم بمجرد الدعوى لا يستحقون شيئا فان أقاموا بيعة من أهل الذمة ففي القياس لا تقبل هذه البيعة لان المال في يد امام المسلمين وحاجتهم الى استحقاق اليد على المسلمين وشهادة أهل الذمة لا تكون حجة في الاستحقاق على المسلمين وفي الاستحسان تقبل شهادتهم ويدفع المال اليهم اذا شهدوا أنهم لا يعلمون له وارثا غيرهم لانهم يستحقون المال على المستأمن فان المال موقوف لحقه وشهادة أهل الذمة حجة على المستأمن ولانهم لا يجحدون شهودا مسلمين على وراثتهم عادة فان انسابهم في دار الحرب لا يعرفها المسلمون فهو بمنزلة شهادة النساء فيها لا يطلع عليه الرجال ويؤخذ منهم كفيل بما أدرك في المال من ذلك قيل هو قولها دون قول أبي حنيفة رحمهم الله تعالى كما فيها بين المسلمين وقيل بل هذا قولهم جميعا لان المال مدفوع اليهم بحجة ضمنية فلا يدفع الا بعد الاحتياط بكفيل ولا يقبل كتاب ملكهم في ذلك لان ملكهم كافر لا أمان له ولو شهد لم تقبل شهادته فكيف يقبل كتابه وإن شهد على كتابه وختمه قوم من المسلمين فكذلك الجواب لانه في حق المسلمين كواحد من العوام أو دونه وكتابه وختمه لا يكون حجة وإذا أراد الحربى المستأمن أن يرجع الى دار الحرب لم يترك أن يخرج معه كراعا وسلاحا أو حديدا أو رقيقا اشتراهم في دار الاسلام مسلمين أو كفارا كما لا يترك تجار المسلمين ليحملوا اليهم هذه الاشياء وهذا لانهم ينقون بها على المسلمين ولا يجوز اعطاء الامان له ليكتسب به ما يكون قوة لأهل الحرب على قتال المسلمين وفي العبيد لا اشكال لانهم مسلمون وأهل الذمة فلا يترك أن يدخل بهم ليعودوا حربا للمسلمين ولا يمنع أن يرجع بما جاء به من هذه الاشياء لانه كان معه في دار الحرب فباعه لا يزدادون قوة لم تكن لهم بخلاف ما اشتراه في دار الاسلام ولأننا أمانا على ماني يده من المال وكما لا يمنع هومن الرجوع للوفاء بذلك الامان فكذلك لا يمنع من أن يرجع بما جاء به فان كان جاء بسيف فباعه واشترى مكانه فوسا أو رحا أو ترسا لم يترك أن يخرج به مكان سيفه

لان معنى القوة يختلف باختلاف الاسلحة فانما قصد بما صنع أن يزداد قوة علينا ولانه قد
يكثر فيهم نوع من أنواع الاسلحة ويزن نوع آخر خير فيقصدون تحصيل ذلك لهم بهذا
الطريق وكذلك اذا استبدل بسيفه سيفاً آخر خيراً منه لان تلك الزيادة يزدادون قوة ولم
يكن استحق ذلك حين أمناه فيمنع من تحصيل تلك الزيادة ولا يمكن منه من ذلك الا بأن
يمنع من ادخاله هذا السيف بأصله دارهم وان كان هذا السيف مثل الاول أو شراً منه لم يمنع
أن يدخل به لانه بمنزلة الاول اذ ليس فيه زيادة قوة لهم وجنس المنفعة واحداً فكما لو أعاد الاول
الى دار الحرب لم يمنع منه فكذلك اذا أعاد مثله وله أن يخرج بما شاء من الامتعة سوى
ما ذكرنا كاللناجر المسلم أن يحمل اليهم ماشاء من سائر الامتعة للتجارة وللشافعي رحمه الله
تعالى قول أنه يمنع من ذلك أيضاً لانهم يزدادون قوة بما يحمل طعاماً كان أو ثياباً أو سلاحاً
ولكننا استدلل بما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اهدي الى أبي سفيان رضى الله عنه
تمر عبوة حين كان بمكة خريباً واستهده ادماء وبعث بنخمسة مائة دينار الى أهل مكة حين قطعوا
لتفرق بين المحتاجين منهم ولان بعض ما يحتاج اليه المسلمون من الأدوية وغيرها يحمل من
دار الحرب فاذا منعنا تجار المسلمين أن يحملوا اليهم ماسوى السلاح فهم يمنعون ذلك
أيضاً وفيه من الضرر ما لا يخفى واذا بعث الحربي عبدآله تاجراً الى دار الاسلام بأمان فأسلم
العبد فيها بيع وكان ثمنه للحربي لان الامان ثبت له في ماله البديدين خرج العبد بأمان متقاداً
له ولو كان المولى معه فأسلم أجبر على بيعه وكان ثمنه له فكذلك اذا لم يكن المولى معه قلنا
يباع لازالة ذل الكفر عن المسلم ويكون ثمنه للحربي للأمان له في هذه المالية واذا وجد
الحربي في دار الاسلام فقال انا رسول فان أخرج كتاباً عرف أنه كتاب ملكهم كان آمناً
حتى يبلغ رسالته ويرجع لان الرسل لم تزل آمنة في الجاهلية والاسلام وهذا لان أمر
القتال أو الصلح لا يتم الا بالرسول فلا بد من أمان الرسل ليتوصل الى ما هو المقصود ولما
تكلم رسول بين يدي النبي صلى الله عليه وسلم بما كرهه قال لولا انك رسول لقتلتك
وفي هذا دليل ان الرسول آمن ثم لا يتمكن من اقامة البينة على أنه رسول فلو كلفناه ذلك
أدى الى الضيق والخرج وهذا مدفوع فلماذا يكتب بالعلامة والعلامة ان يكون معه كتاب
يعرف أنه كتاب ملكهم فاذا أخرج ذلك فالظاهر أنه صادق والبناء على الظاهر واجب
فبما لا يمكن الوقوف على حقيقته وان لم يخرج كتاباً أو أخرج ولم يعلم أنه كتاب ملكهم فهو

ومامعه في لان الكتاب قد فُتعل واذا لم يعلم أنه كتاب ملكهم بختم وتوقيع معروف فالظاهر أنه افتعل ذلك وأنه لص مغير في دار الاسلام حين أخذه ائمال بذلك ليتخلص من أيدينا ولهذا كان في مامعه وان ادعى أنه دخل بأمان لم يصدق وهو في لان حق المسلمين قد ثبت فيه حين تمكنوا منه من غير أمان ظاهر له فلا يصدق هو في ابطال حقهم واذا خرج قوم من أهل الحرب مستأمنين لم يرض لهم فيما كان جري بينهم في دار الحرب من المداينات لانهم بالدخول بأمان ما صاروا من أهل دارنا وقد كانت هذه المعاملة بينهم حين لم يكونوا تحت يد الامام فلا يسمع الامام الخصومة في شيء من ذلك الا أن يلتزموا حكم الاسلام وذلك يكون بعد الدمة فان كان ذلك جرى بينهم في دار الاسلام أخذوا به لانهم كانوا تحت يد الامام حين جرت هذه المعاملة بينهم وما أمانهم ليظلم بعضهم بعضا بل التزمنا لهم ان تمنع الظلم عنهم فلماذا تسمع الخصومة التي جرت بينهم في دارنا كما لو جرت بينهم وبين المسلمين ولو ان حربيا دخل دار الاسلام بغير أمان فأخذه واحد من المسلمين فهو في جماعة المسلمين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهي رواية بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وظاهر المذهب عند أبي يوسف وهو قول محمد رحمه الله تعالى انه لمن أخذه خاصة وحجبتها في ذلك ان يد الاخذ سبقت اليه وهو مباح في دارنا فن سبقت يده اليه صار محرزاً له فاختص بملكه كالصيد والخطب والركاز الذي يجده في دار الاسلام وهذا لانه وان دخل دارنا فلم يصربه مأخوذاً مقهوراً لعدم علم المسلمين به ألا ترى انه لو عاد الى دار الحرب قبل ان يعلم به كان حراً فانما صار مقهوراً بالاخذ فكان للاخذ خاصة كما لو أخذه في دار الحرب وأخرجه ولا يبي حنيفة رحمه الله تعالى فيه طريقان أحدهما ان نواحي دار الاسلام تحت يد امام المسلمين ويده يد جماعة المسلمين فهو كما دخل دار الاسلام صار في يد المسلمين حكماً فصار مأخوذاً وثبت فيه حق جماعة المسلمين فن أخذه بعد ذلك فانما استولى على ما ثبت فيه حق المسلمين فلا يختص به كما اذا استولى على مال بيت المال ولكن هذا اليد حكيمه فنظير في حق المسلمين ولا تظهر في حق أهل الحرب فلماذا اذا عاد الى دار الحرب قبل ان يعلم به كان حراً حربياً على حاله ولان الحق الثابت فيه ضئيف فهو بمنزلة حق الغائبين في دار الحرب وهناك من عادم الاثرى الى منة أهل الحرب قبل الاقرار بكون حراً فهنا من عاد قبل ان يعلم به يكون حراً ولكنه لا يختص به الاخذ لثبوت الحق للجماعة

فيه والثاني أن الأخذ إنما تمكن منه بقوة المسلمين لانه رباني مثله يدفعه عن نفسه فأنما صار قاهرآ له بقوة المسلمين فلهذا لا يختص به وهو نظير السرية مع الجيش في دار الحرب فان السرية لا تختص بما أخذت لان تمكنهم بقوة الجيش فهذا مثله والمسلمون بمنزلة المدد للأخذ وتأكده الحق بالأخذ والاحراز وقد شاركوه في الاحراز وان اختص هو بالأخذ وقد بينا أن المدد يشاركون الجيش الا أن الاحراز هناك بمد الأخذ وهما الاحراز سبق الأخذ فاذا شاركوه بالمشاركة في الاحراز بمد الأخذ فلان يشاركوه بالاحراز منهم قبل أخذه أولى وبه فارق الصيد والخطب لان تمكنه من هذه الاشياء لم يكن بقوة المسلمين اذ لا دفع في المال ولكن الطريق الاول أصبح فان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا أسلم قبل أن يؤخذ فهو رقيق للمسلمين ومن أسلم قبل الأخذ فريته تتأكد باسلامه كما لو أسلم في دار الحرب فلولا أنه صار مأخوذآ بالدار لكان حراً اذا أسلم قبل أن يؤخذ وعندهما اذا أسلم قبل أن يؤخذ فهو حر لا سبيل عليه لان سبب الرق فيه الأخذ والمسلم لا يسترق فكان حراً ولو أسلم ثم رجع الى دار الحرب قبل أن يؤخذ فهو حر بالاتفاق كما لو رجع قبل أن يسلم ثم في وجوب الخمس فيه اذا أخذ روايتان عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في احدي الروايتين قال المأخوذ بمنعة الدار كالمأخوذ بمنعة الجيش يكون غنيمة يخمس وفي الرواية الاخرى قال الخمس فيما أوجف عليه المسلمون ولم يوجد ذلك ههنا فهو بمنزلة الجزية والخراج لالخمس فيها ولان الحق فيه لجماعة المسلمين يصرف الى بيت المال فلا فائدة في ايجاب الخمس فيه وكذلك عن محمد رحمه الله تعالى روايتان في ايجاب الخمس فيه في احدي الروايتين جعله كالخطب والصيد فلا خمس فيه لانه مأصوب بطريق فيه اعزاز الدين وفي الرواية الاخرى قال فيه الخمس بمنزلة الركاظ وهذا لان الواجد انما أخذه بقوة المسلمين وأذن الامام له في ذلك فان الامام أذن في مثله لكل مسلم ولو أخذه في دار الحرب بهذا الطريق اختص به وكان فيه الخمس فكذلك اذا أخذه في دار الاسلام وان دخل الحرم قبل أن يؤخذ فلي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يؤخذ ويكون فينا للمسلمين لان حقهم ثبت فيه قبل أن يدخل الحرم فهو كعبد من عبيد بيت المال دخل الحرم وهذا لانه قبل أن يدخل الحرم كان يجوز قتله واسترقاقه فبدخوله الحرم استفاد الأمن من القتل فيبقى حكم الرق فيه للمسلمين كما لو أسلم فأما عندهما لا يتعرض له في الحرم لانه لم يصير مأخوذآ عندهما فهو حر مباح الدم

التجأ الى الحرم فلا يتعرض له في الحرم ولكن لا يطعم ولا يسقي ولا يؤوى حتى يخرج
وقد بينا هنا في المناسك فان أسلم الحربي في الحرم قبل أن يخرج فهو حر عندها لانه لم
يصر مأخوذاً بالدار فتنأ كد حرية بالاسلام وليس لاحد أن يتعرض له بعد ذلك بشيء
واذا دخل المسلم دار الحرب بأمان فداينهم أو دايئوه أو غصبهم شيئاً أو غصبوه لم يحكم فيما
بينهم بذلك فانهم فعلوا ذلك حيث لا يجزى عليهم أحكام المسلمين أما اذا غصبهم فلان
أموالهم في حقنا على أصل الاباحة وانما ضمن المستأمن لهم أن لا يخونهم وانما غدر بأمان
نفسه دون أمان الامام فيفتى بالرد ولا يجبر عليه في الحكم وان غصبوه فقد غدروا بأمانهم
حين لم يكونوا ملتزمين لحكم الاسلام ولو قتلوه لم يضمنوا فاذا أتلفوا ماله أو غصبوه
شيئاً أولى وهذا لانه عرض نفسه لذلك حين فارق منعة المسلمين ودخل اليهم فاماني المدينة
فهم وان خرجوا بأمان لم يلزموا أحكام المسلمين فلا تسمع الخصومة عليهم في مذانية
كانت في دارهم ولا تسمع الخصومة على المسلم منهم أيضاً لتحقيق معنى التسوية بين الخصمين
الا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فانه يقول تسمع الخصومة على المسلم لانه ملتزم أحكام
الاسلام حيث ما يكون وان يابعهم المستأمن اليهم الدرهم بالدرهمين نقداً أو نسيئة أو يابعهم
في الحر والخزير والميتة فلا بأس بذلك في قول أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى ولا يجوز
شيء من ذلك في قول أبي يوسف رحمه الله لان المسلم ملتزم أحكام الاسلام حينما يكون ومن
حكم الاسلام حرمة هذا النوع من المعاملة ألا ترى أنه لو فعله مع المستأمنين منهم في دارنا
لم يجز فكذلك في دار الحرب وهما يقولان هذا أخذ مال الكافر بطيبة نفسه ومعنى هذا
ان أموالهم على أصل الاباحة الا أنه ضمن أن لا يخونهم فهو يسترضيهم بهذه الاسباب للتحرز
عن القدر ثم يأخذ أموالهم بأصل الاباحة لا باعتبار العقد وبه فارق المستأمنين في دارنا لان
أموالهم صارت معصومة بعقد الامان فلا يمكن أخذها بحكم الاباحة والأخذ بهذه العقود
الباطلة حرام وتام هذه الفصول في كتاب الصرف وان قتل المسلم في دارنا حربياً مستأمناً
عمداً أو خطأ أو قطع يده فلا قود عليه لبقاء شبهة الاباحة في دم المستأمن فانه حربي حكماً
فلا يمكن المساواة بينه وبين من هو من أهل دارنا في العصمة والقصاص يعتمد المساواة
ولكن عليه دية الحر المسلم لان أصل العصمة تثبت موجبة للنقوم في نفسه حين استأمن
الينا ألا ترى أن العصمة المتقومة تثبت في ماله بهذا القدر من الاحراز حتى يضمن بالاتلاف

ففي نفسه أولى وصار حاله في قيمة نفسه كحال الذي فكما يسوي بين دية الذمي والمسلم عندنا
فكذلك يسوي بين دية المسلم والمستأمن والله أعلم بالصواب

باب نكاح أهل الحرب ودخول التجار اليهم بأمان

قال رضي الله عنه حربى تزوج امرأة حربية لها زوج ثم أسلما وخرجا الى دارنا لم تحل له
الابتنكاح جديد لان العقد الذى كان بينهما في دار الحرب لغوفاتها كانت منكوحة الغير يومئذ
ونكاح المنكوحة لا يحل له أحد من أهل الاديان فكانا أجنبين حين أسلما فلا يحل له أن يطأها
الابتنكاح جديد كما لو لم يسبق بينهما ذلك العقد في دار الحرب واذا تزوج المرء الحربى أربع
نسوة ثم سبى وسبى معه فلا نكاح بينه وبينهن سواء تزوجهن في عقدة أو في عقد لان الرق
المعتز في الزوج ينأى نكاح الأربع بقاء وابتداء وليس بعضهم بأولى من البعض في
التفريق بينه وبينها فتقع الفرقة بينه وبينهن كما لو تزوج رضيعتين فجاءت امرأة فارضتهما
ولا فرق فالتأني هناك عارض في المحل بعد صحة نكاحهما وهو الاختية وههنا عارض في
الزوج بعد صحة نكاحهن فان كانت قد ماتت امرأتان منهن فنكاح الباقيتين جائز لانه حين
استرق فليس في نكاحه الا اثنتين ورقة لا ينافي نكاح اثنتين ابتداء ولا بقاء وقد تقدم بيان
هذه الفصول في النكاح وذكرنا أنه يكره للمسلم ان يتزوج كناية في دار الحرب ولا بأس
له ان يتناول من ذبائح أهل الكتاب منهم وذلك منقول عن على رضي الله عنه ثم كراهة النكاح
لمعنى كراهة التوطن فيهم أو مخافة ان يبقى له نسل في دار الحرب أو ما فيه من تعريض ولده
للرق اذا سبيت والولد في بطنها وذلك لا يوجد في الذبائح واذا قتل المسلم المستأمن في دار الحرب
انسانا منهم أو استهلك ماله لم يلزمه غرم ذلك اذا خرجوا لانهم لو فعلوا ذلك به لم يلزمهم غرم
فكذلك اذا فعل بهم وهذا لانهم غير ملتزمين أحكام الاسلام في دار الحرب حيث جرى
ذلك بينهم وأكره للمسلم المستأمن اليهم في دينه أن يقتلهم لان القتل حرام قال صلى الله
عليه وسلم لكل غادر لواء يركز عند باب أسته يوم القيامة يعرف به غدوته فان غدر بهم
وأخذ ماله وأخرجه الى دار الاسلام كرهت للمسلم شراءه منه اذا علم ذلك لانه حصله بكسب
خيث وفي الشراء منه اغراء له على مثل هذا السبب وهو مكروه للمسلم والاصل فيه حديث
المنيرة بن شعبة رضي الله عنه حين قتل أصحابه وجاء بماله الى المدينة فأسلم وطلب من رسول

الله صلى الله عليه وسلم أن يخنس ماله فقال أما اسلامك فمقبول وأما مالك فإل غدر فلا حاجة لنا فيه فإن اشتراه أجزته لأنه صار مالكا للآل بالأحرار والنهي عن الشراء منه ليس لمعنى في عين الشراء فلا يمنع جوازه وإن كانت جارية كرهت للمشتري أن يطاها لأنه قائم فيها مقام البائع وكان يكره للبائع وطئها فكذلك للمشتري وهذا بخلاف المشتراة شراء فاسداً إذا باعها المشتري جاز للثاني وطئها بعد الاستبراء لأن الكراهة في حق الأول لبقاء حق البائع في الاسترداد وقد زال ذلك بالبيع الثاني وههنا الكراهة لمعنى الغدر وكونه مأموراً بردها عليهم ديناً وهذا المعنى في حق الثاني كبري في حق الأول فإن أصاب أهل هذه الدار سبائاً من غيرهم من أهل الحرب وسع هذا المسلم أن يشتريها منهم لأنهم ملكوا ذلك بالأحرار بمنعتهم فانهم نهبه يملك بعضهم على بعض نفسه وماله بالأحرار فخل للمستأمن اليهم شراء ذلك منهم كسائر أموالهم وكذلك أن سبي أهل الدار التي هو فيها جازله أن يشتريهم من السابين لأنهم ملكوهم بالأحرار وقد كانوا على أصل الإباحة في حقه إنما كان الواجب عليه أن لا يفتد بهم وليس ذلك من الغدر في شيء وكذلك لو أن المسلمين وادعوا قوماً من أهل الحرب ثم أغار عليهم قوم آخرون أهل حرب لهم فلهذا المسلم أن يشتري السبي منهم لأنهم بالموادعة ما خرجوا من أن يكونوا أهل حرب ولكن علينا أن لا نفتد بهم وقد صاروا مملوكين للسابي بالأحرار فيجوز شراؤه منهم كسائر الأموال وإن كان الذين سبهم قوم من المسلمين غدروا بأهل الموادة لم يسع المسلمون أن يشتروا من ذلك السبي وإن اشتروا رددت البيع لأنهم كانوا في أمان من المسلمين فإن أمان بعض المسلمين كأمان الجماعة ولا يملك المسلمون رقاب المستأمنين وأموالهم بالأحرار وهذا بخلاف ما لو كان دخل اليهم رجل بأمان ثم استولى عليهم المسلمون لأن هناك المسلم ما أمنهم ولكنهم آمنوه وكيف يقال قد أمنهم وهو مقهور غير متمتع منهم فلهذا حل للمسلمين سبيهم وههنا هم في أمان من المسلمين لأنه أمنهم من له منعة من المسلمين وإذا كانت قوم من المسلمين مستأمنين في دار الحرب فأغار على تلك الدار قوم من أهل الحرب لم يحمل هؤلاء المسلمين أن يقاتلهم لأن في القتال تعريض النفس فلا يحمل ذلك إلا على وجه إعلاء كلمة الله عز وجل وإعزاز الدين وذلك لا يوجد ههنا لأن أحكام أهل الشرك غالبية فيهم فلا يستطيع المسلمون أن يحكموا بأحكام أهل الإسلام فكان قتالهم في الصورة

لا علاء كلمة الشرك وذلك لا يحل الا أن يخافوا على أنفسهم من أولئك فحينئذ لا بأس بأن يقاتلوهم للدفع عن أنفسهم لا لاعلاء كلمة الشرك والاصل فيه حديث جعفر رضى الله عنه فانه قاتل بالحيشة مع العدو الذي كان قصد النجاشي وانما فعل ذلك لانه لما كان مع المسلمين يومئذ آمنّا عند النجاشي فكان يخاف على نفسه وعلى المسلمين من غيره فعرفنا أنه لا بأس بذلك عند الخوف وان أغار أهل الحرب الذي فيهم المسلمون المستأمنون على دار من المسلمين فأسروا ذراري المسلمين اذا كانوا يطبقون القتال لانهم ما ملكوا ذراري المسلمين بالاحراز فهم ظالمون في استرقاقهم والمستأمنون ما ضمنوا لهم التقرير على الظلم فلا يسعهم الا قتالهم لاستنقاذ ذراري المسلمين من أيديهم بخلاف الاموال لانهم ملكوها بالاحراز وقد ضمن المستأمنون أن لا يتعرضوا لهم في أموالهم وكذلك ان كانوا أغاروا على الخوارج وسبوا ذراريهم لانهم مسلمون فلا تملك ذراريهم بالاحراز بدار الحرب وكذلك ان كان في بلاد الخوارج الذين أغار عليهم أهل الحرب قوم من أهل العدل لم يسعهم الا أن يقاتلوا عن بيضة المسلمين وحريةهم لان الخوارج مسلمون في القتال معهم اعزاز الدين ولانهم بهذا القتال يدفعون أهل الحرب عن المسلمين ودفع أهل الحرب عن المسلمين واجب على كل من يقدر عليه فلهذا لا يسعهم الا أن يقاتلوهم والله سبحانه وتعالى أعلم

باب المرتدين

قال رضى الله عنه واذا ارتد المسلم عرض عليه الاسلام فان أسلم والا قتل مكانه الا أن يطلب أن يؤجل فاذا طلب ذلك أجل ثلاثة أيام والاصل في وجوب قتل المرتدين قوله تعالى أو يسلمون قيل الآية في المرتدين وقال صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه وقتل المرتد على رده مروى عن علي وابن مسعود ومعاذ وغيرهم من الصحابة رضى الله عنهم وهذا لأن المرتد بمنزلة مشركي العرب أو أغلظ منهم جناية فانهم قرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم والقرآن نزل بلغتهم ولم يراعوا حتى ذلك حين أشركوا وهذا المرتد كان من أهل دين رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد عرف محاسن شريعته ثم لم يراع ذلك حين ارتد فكما لا يقبل من مشركي العرب الا السيف أو الاسلام فكذلك من المرتدين الا أنه اذا طلب التأجيل أجل ثلاثة أيام لان الظاهر أنه دخل عليه شبهة ارتد لاجلها فملينا ازالة تلك الشبهة أو هو يحتاج الى

التفكر ليتبين له الحق فلا يكون ذلك الا بمهلة فان استمهل كان على الامام ان يمهل ومدة النظر مقدره بثلاثة أيام في الشرع كما في الخيار فلماذا يمهل ثلاثة أيام لا يزيده على ذلك وان لم يطلب التأجيل يقتل من ساعته في ظاهر الرواية وفي النوادر عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى أنه يستحب للامام أن يؤجله ثلاثة أيام طلب ذلك أو لم يطلب وقال الشافعي رحمه الله تعالى يجب على الامام أن يؤجله ثلاثة أيام ولا يحل له أن يقتله قبل ذلك لما روى أن رجلاً قدم على عمر رضي الله عنه فقال له هل من مغربة خبر فقال نعم رجل كفر بعد إيمانه فقال ماذا صنعتم به قال قدمناه فضربنا عنقه فقال هلا طينتم عليه الباب ثلاثة أيام ورميت اليه كل يوم برغيف فلعنله أن يتوب ويراجع الحق ثم رفع يديه وقال اللهم اني لم أشهد ولم أؤص اذ بلغتني وقد روى هذا الحديث بطريق آخر أن عمر رضي الله عنه قال لو وليت منه مثل الذي وليت لاستتبته ثلاثة أيام فان تاب والا قتلته فهذا دليل أنه يستحب الامهال وتأويل اللفظ الاول أنه لعله كان طلب التأجيل اذ كان في ذلك الوقت فقد كان فيهم من هو حديث عهد بالاسلام قريباً يظهر له شبهة ويتوب اذا رفعت شبهته فلماذا كره ترك الامهال والاستتابة فأما في زماننا فقد استقر حكم الدين وتبين الحق فالأشراك بعد ذلك قد يكون تمناً وقد يكون لشبهة دخلت عليه وعلامة ذلك طلب التأجيل واذا لم يطلب ذلك فالظاهر أنه تمتعت في ذلك فلا بأس بقتله الا أنه يستحب أن يستتاب لانه بمنزلة كافر قد بلغته الدعوة وتجدد الدعوة في حق مثله مستحب وليس بواجب فهذا كذلك فان استتيب قتال خلى سبيله ولكن توبته أن يأتي بكلمة الشهادة ويتبرأ عن الأديان كلها سوى الاسلام أو يتبرى عما كان انتقل اليه فان تمام الاسلام من اليهودي التبري عن اليهودية ومن النصراني التبري عن النصرانية ومن المرتد التبري عن كل ملة سوى الاسلام لانه ليس للمرتد ملة منفعة وان تبرأ عما انتقل اليه فقد حصل ما هو المقصود فان ارتد ثانية وثالثاً فكذلك يفعل به في كل مرة فاذا أسلم خلى سبيله لقوله تعالى فان تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم وكان علي وابن عمر رضي الله عنهما يقولان اذا ارتد رابعاً لم تقبل توبته بعد ذلك ولكن يقتل على كل حال لانه ظهراً أنه مستخف مستهزئ وليس بتائب واستدلال بقوله عز وجل ان الذين آمنوا ثم كفروا ثم آمنوا ثم كفروا ثم ازدادوا كفراً لم يكن الله ليغفر لهم ولكننا نقول الآية في حق من ازداد كفر الا في حق من آمن وأظهر التوبة والخشوع فخاله في

المرة الرابعة كآله قبل ذلك وإذا أسلم يجب قبول ذلك منه لقوله تعالى ولا تقولوا لمن أتى
 اليكم السلام لست مؤمناً وروى أن أسامة بن زيد رضى الله عنه حمل على رجل من
 المشركين فقال لا إله الا الله فقتله فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أقتل رجلاً قال
 لا إله الا الله من لك بلا إله الا الله يوم القيامة فقال إنما قالها تموداً فقال هلا شققت عن
 قلبه فقال لو فعلت ذلك ما كان يتبين لي فقال صلى الله عليه وسلم فأنما يعبر عن قلبه لسانه
 الا أنه ذكر في النوادر أنه اذا تكرّر ذلك منه يضرب ضرباً مبرحاً لجنايته ثم يجلس الى
 ان يظهر توبته وخشوعه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه اذا فعل ذلك مراراً يقتل غيلة
 وهو أن ينتظر فإذا أظهر كلاً الشراك قتل قبل أن يستتاب لانه قد ظهر منه الاستخفاف
 وقتل الكافر الذي بلغته الدعوة قبل الاستتابه جائز فان أبي المرتد أن يسلم فقتل كان ميراثه
 بين ورثته المسلمين على فرائض الله تعالى في قول عدائنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى ماله
 في موضع في بيت مال المسلمين لقوله صلى الله عليه وسلم لا يرث المسلم الكافر والمرد
 كافر فلا يرثه المسلم ولان المرتد لا يرث أحداً فلا يرثه أحد كالرقيق يوضحه أنه لا يرثه
 من يوافقه في الملة والمواقفة في الملة سبب التورث والمخالفة في الملة سبب الحرمان فلما لم
 يرثه من يوافقه في الملة مع وجود سبب التورث فلان لا يرثه من يخالفه في الملة أولى وإذا
 انتفى التورث عن ماله فهو في أحد الوجوه لأنه مال حربى لا أمان له فيكون فينا للمسلمين
 وفي الوجه الآخر هو مال ضائع فصيده بيت المال كالذمي اذا مات ولا وارث له من الكفار
 يوضع ماله في بيت المال وحجتنا في ذلك ظاهر قوله تعالى ان امرؤ هلك ليس له ولد
 وله أخت فلها نصف ما ترك والمرد عا لك لانه ارتكب جريمة استحق بها نفسه فيكون هالكاً
 ولما مات عبد الله بن أبي سلول جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ماله لورثته المسلمين
 وهو كان صرنداً وان كان منافقاً فقد شهد الله بكفره بهد الايمان وفيه نزل قوله تعالى ان
 الذين آمنوا ثم كفروا ان عليا رضى الله عنه قتل المستوردة العجلى على الردة وقسم ماله بين
 ورثته المسلمين وذلك صروى عن ابن مسعود وما ذكره الله تعالى عنهما والمعنى فيه أنه كان
 مسلماً مالكا لماله فاذا تم هلاكه يخلفه وارثه في ماله كما لو مات المسلم وتحقيق هذا الكلام
 أن الردة هلاك فانه يصير به حرباً وأهل الحرب في حق المسلمين كالقوى الا أن تمام هلاكه
 حقيقة بالقتل أو الموت فاذا تم ذلك استند التورث الى أول الردة وقدره كاذ مسلماً عند ذلك

فيخلفه وارثه المسلم في ماله ويكون هذا توريث المسلم من المسلم وهذا لان الحكم عند تمام سببه يثبت من أول السبب كالبيع بشرط الخيار اذا أجزيت ثبتت الملك من وقت العقد حتى يستحق المبيع بزوائده المتصلة والمنفصلة جميعا فلي هذا الطريق يكون فيه توريث المسلم من المسلم ﴿فان قيل﴾ زوال ملكه اما أن يكون قبل الردة أو معها أو بعدها والحكم لا يسبق السبب ولا يقتصر به بل يعقبه وبعد الردة هو كافر ﴿قلنا﴾ نعم المزيل للملك رده كما أن المزيل للملك موت المسلم ثم الموت يزيل الملك عن الحي لا عن الميت فكذلك الردة تزيل الملك عن المسلم وكما أن الردة تزيل ملكه فكذلك تزيل عصمة نفسه وانما تزيل العصمة عن معصوم لا عن غير معصوم فهـ. رفا أنه يتحقق بهذا الطريق توريث المسلم من المسلم ولهذا لا يرثه ورثته الكفار لان التوريث من المسلم والكافر لا يرث المسلم وهو دليلنا فانه كان تعلق باسلامه حكمان حرمان ورثته الكفار وتوريث ورثته المسلمين ثم بقي أحد الحكمين بعد رده باعتبار أنه مبقى على حكم الاسلام فكذلك الحكم الآخر وانما لا يرث المرتد أحداً لجنايته فهو كالقاتل لا يرث المقتول لجنايته ورثته المقتول لو مات القاتل قبله ولانه لا وجه لجعل ماله فينا فان هذا المال كان محرراً بدار الاسلام ولم يبطل ذلك الاحراز برده حتى لا ينضم في حياته والمال المحرز بدار الاسلام لا يكون فينا وبهذا تبين ثبوت حق الورثة فيه لانه انما لا ينضم في حياته لاحقه فانه لاحرمة له بل لحق الورثة فكذلك بعد موته وان قال يوضع في بيت المال ليكون للمسلمين باعتبار أنه مال ضائع ﴿قلنا﴾ المسلمون يستحقون ذلك بالاسلام وورثته ساووا المسلمين في الاسلام وترجعوا عليهم بالقرابة وذو السببين مقدم في الاستحقاق على ذي سبب واحد فكان الصرف اليهم أولى فأما ما كتسب في حال رده فلي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى هو في يوضع في بيت المال وعندهما هو ميراث لورثته المسلمين لان كسبه يوقف على أن يسلم له بالاسلام فيخلفه وارثه فيه بعد موته ككسب الاسلام وما ذكرنا من المعاني يجمع الكسبين وليس في الردة أكثر من أنه صار به مشرفاً على الهلاك فيكون كالمرضى والمكتسب في مرض الموت كالمكتسب في الصحة في حكم الارث وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول الورثة خلافة في الملك والردة تنافي بقاء الملك فتنافي ابتداء الملك بطريق الاولى فما اكتسب في اسلامه كان مملوكاً له فيخلفه وارثه فيه اذا تم انقطاع حقه عنه وكسب الردة لم يكن مملوكاً له لقيام

المثاني عند الاكتساب وانما كان له حق ان يملك ان لو أسلم والوارث لا يخلفه في مثل هذا الحق فبقي هذا مالا ضائعاً بعد موته يوضع في بيت المال والاصح ان نقول اسناد التورث الى أول الردة في كسب الاسلام ممكن لان السبب يعمل في المحل والمحل كان موجوداً عند أول الردة فاما اسناد التورث في كسب الردة غير ممكن لانعدام المحل عند السبب في هذا الكسب فلو ثبت فيه حكم التورث ثبت مقصوراً على الحال وهو كافر بعد الاكتساب والمسلم لا يرث الكافر فيبقى موقوفاً على ان يسلم له بالاسلام فاذا زال ذلك بأن مات أو قتل فهذا كسب حربي لا أمان له فيكون فيثماً للمسلمين يوضع في بيت مالهم ثم اختلفت الروايات عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيمن يرث المرتد فروي الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه من كان وارثاً له وقت رده وبقي الى موت المرتد فانه يرثه ومن حدث له صفة الورثة بعد ذلك لا يرثه حتى لو أسلم بمضى قرابته بعد رده أو ولد له من علوق حادث بعد رده فانه لا يرثه على هذه الرواية لان سبب التورث الردة فمن لم يكن موجوداً عند ذلك السبب لم ينقد له سبب الاستحقاق ثم تمام الاستحقاق بالموت فاعلم ان يتم في حق من انمقد له السبب لافي حق من لم ينقد له السبب ثم في حق من انمقد له السبب يشترط بقاؤه الى وقت تمام الاستحقاق فاذا مات قبل ذلك يبطل السبب في حقه كما في بيع الموقوف يتم الملك عند الاجازة من وقت السبب ولكن بشرط قيام المقود عليه عند الاجازة حتى اذا هلك قبل ذلك بطل السبب وفي رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى يعتبر وجود الوارث وقت الردة ثم لا يبطل استحقاقه بموته قبل موت المرتد لان الردة في حكم التورث كالموت ومن مات من الورثة بعد موت المورث قبل قسمة ميراثه لا يبطل استحقاقه ولكن يخلفه وارثه فيه فهذا مثله وأما رواية محمد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الاصح انه يعتبر من يكون وارثاً له حين مات أو قتل سواء كان موجوداً عند الردة أو حدث بعده لان الحادث بعد انمقاد السبب قبل تمامه يجعل كالموجود عند ابتداء السبب الا ترى ان الزيادة التي تحدث من المبيع قبل القبض تجعل كالموجود عند ابتداء المقد في انه يصير مقوداً عليه بالقبض ويكون له حصة من الثمن فهنا أيضاً من يحدث قبل انمقاد السبب يجعل كالموجود عند ابتداء السبب ولو تصور بعد الموت الحقيقي ولد له من علوق حادث لكننا نجعله كذلك أيضاً الا ان ذلك لا يتصور فاما بعد الهلاك بالحكم بالردة

يتصور فيجعل الحوادث كالموجود عند ابتداء السبب وكذلك ان لحق بدار الحرب قسم
الامام ماله بين ورثته وكان لحاقه بدار الحرب بمنزلة موته وعند الشافعي رحمه الله تعالى يبق
ماله بعد لحاقه موقوفاً كما كان قبل لحاقه لان ذهابه الى دار الحرب نوع غيبة فلا يتغير به
حكم ماله كالموجود متردداً في دار الاسلام ولكننا نقول انه صار حربياً حقيقة وحكماً لانه
قد أبطل حياة نفسه بدار الحرب حين عاد الى دار الحرب حربياً للمسلمين والحربي في دار
الحرب كالميت في حق المسلمين قال الله تعالى أو من كان ميتاً فأحييناه وقد قررنا هذا
في النكاح في مسألة تبين الدارين ولانه قد خرج من يد الامام حقيقة وحكماً ولو كان في
يده لموته حقيقة بان يقتله ويقسم ماله فاذا عجز عن ذلك بخروجه عن يده موته حكماً
فيقسم ماله بين ورثته وحكم بعق امهات اولاده ومدبريه وبحلول آجاله ثم قال أبو يوسف
يعتبر من يكون وارثاً له وقت قضاء القاضى بلحاقه وعند محمد وقت لحاقه وهذا لان عندهما
ملكه لا يزول بالردة ولهذا ينفذ تصرف المرتد عندهما على ما يبينه فائماً زوال ملكه
بسبب الردة عند لحاقه فيعتبر وارثه عند ذلك ولحاقه موت حكمي فهو كالموت الحقيقي
بالقتل ولكن أبو يوسف يقول اللحاق في الحقيقة غيبة وانما يصير موتاً حكماً بقضاء القاضى
فيعتبر من يكون وارثاً له عند القضاء باللاحق في استحقاق ماله وكذلك تراث منه امرأته
ان كانت في العدة لان النكاح بينهما وان ارتفع بنفس الردة لكنه فارعن ميراثها وامرأة
الفار تراث اذا كانت في العدة عند موته وعلى رواية أبي يوسف تراث وان كانت منقضية
العدة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان سبب التوارث كان موجوداً في حقها عند رده
وعلى تلك الرواية انما يعتبر قيام السبب عند أول الردة وتبطل وصاياه لان تنفيذ الوصايا
لحق الموصى ولم يبق له حق بعد ما قتل على الردة أو لحق بدار الحرب وهذا بخلاف التدبير
فان حق العبد في العتق بالتدبير قد ثبت للمدبر فيكون عتقه كعتق أم الولد أو حقه كحق
أصحاب الديون وفي الكتاب يقول رده كرجوعه عن الوصية لانه بالردة يبطل حقه وتنفيذ
الوصية كان لحقه فرجوعه يعمل في ابطال وصاياه ولا يعمل في ابطال تدبيره فكذلك رده
وهو لا يعمل شيئاً من ذلك مادام المرتد مقبياً في دار الاسلام لانه في يده حقيقة وحكماً
فيموته بالقتل حقيقة ان لم ينسلم أولاً ثم يقسم ماله وان فعل ذلك بعد لحاقه بدار الحرب ثم
رجع تاباً قد مضى جميع ما فعله الامام غير أنه اذا وجد شيئاً من ملكه يمينه في يد وارثه أخذه

منه لان الوراثه خلافة واخلف يستقط اعتباره اذا ظهر الاصل ولما جاء ثابثا فقد صار حيا
حكما وانما كانت خلافة الوارث اياه في هذا الملك كموته حكما فاذا انعدم ذلك ظهر حكم
الاصل ولهذا قلنا لو كان الوارث كاتب عبدا يعاد اليه ذلك العبد مكاتبا لان الحكم لا يكون
منتقلا من اخلف الى الاصل وتأثير الكتابة في منع النقل ولكن ينعدم اخلف بظهور
الاصل فيكون الملك لصاحب الاصل بطريق البقاء ولا يعاد اليه شيء مما باعه وارثه لان
الاصل واخلف في الحكم فلا بد من قيامه عند ظهور الاصل ليكون عاملا وماتصرف
الوارث من بيع أو غيره فهو نافذ منه لمصادفته ملكه ولا ضمان عليه في شيء مما أتلفه
لان الملك كان خالصا له وفعله فيها خلص حقا له لا يكون سبب الضمان فلو لم يفعل الامام
شيئا من ذلك حتى رجع ثابثا فجميع ذلك له كما كان قبل رده لان المعاق قبل أن يتصل به
القضاء بمنزلة الغيبة فهو والمتردد في دار الاسلام في الحكم سواء ^{وقال} وجميع ما فعل
المرتد في حال رده من بيع أو شراء أو عتق أو تدبير أو كتابة باطل ان لحق بدار
الحرب وقسم الامام ماله والحاصل أن تصرفات المرتد أربعة أنواع نوع منها نافذ بالاتفاق
وهو الاستيلاء حتى اذا جاءت جاريته بولد فادعى نسبه ثبت النسب منه وورث هذا الولد
مع ورثته وكانت الجارية أم ولده لان حقه في ملكه أقوى من حق الاب في جارية ولده
واستيلاء الاب صحيح فاستيلاء المرتد أولى لانها موقوفة على حكم ملكه حتى اذا أسلم
كانت مملوكة له وحقه فيها أقوى من حق المولى في كسب المكاتب وهناك يصح منه
دعوة النسب فهنا أولى الا ان هناك يحتاج الى تصديق المكاتب لاختصاصه بملك اليد
والتصرف وهنا لا يحتاج الى تصديق الورثة لانه لم يثبت لهم ملك اليد والتصرف في الحال
ومنها ما هو بالاتفاق باطل في الحال كالنكاح والذبيحة لان الحل بهما يعتمد الملة ولا ملة
للمرتد فقد ترك ما كان عليه وهو غير مقرر على ما اعتمده ومنها ما هو موقوف بالاتفاق
وهو المفاوضة فانه اذا شارك غيره شركة مفاوضة توقف صفة المفاوضة بالاتفاق وان
اختلفوا في توقف أصل الشركة ومنها ما هو مختلف فيه وهو سائر تصرفاته عند أبي حنيفة
رحمه الله تعالى يتوقف بين أن ينفذ بالاسلام أو يبطل اذامات أو قتل على الردة أو لحق
بدار الحرب وعندهما نافذ الا أن أبا يوسف رحمه الله تعالى يقول ينفذ كما ينفذ من الصحيح
حتى يعتبر تبرعاته من جميع المال وعند محمد رحمه الله تعالى ينفذ كما ينفذ من المريض

وحجتها في ذلك أنه من أهل التصرف لاقى تصرفه ملكه فينفذ ويان ذلك أن التصرف
 قول والاهلية له باعتبار قوله شرعا ولا ينعدم ذلك بالردة والمالكية باعتبار صفة الحرية ولا
 ينعدم ذلك بالردة إنما تأثير رده في إباحة دمه وذلك لا يحصل بالمالكية كالمقضي عليه بالرجم
 والقصاص والدليل عليه أن تصرف المكاتب بعد الردة نافذ بالاتفاق وحال الحر في التصرف
 فوق حال المكاتب فإذا كانت الردة لا تنافي ملك السيد الذي يبنى عليه تصرف المكاتب
 حتى ينفذ تصرفه فلأن لا ينافي ملك الحر وتصرفه أولى إلا أن محمداً رحمه الله تعالى قال
 هو مشرف على الهلاك فيكون بمنزلة المريض في التصرف ألا ترى أن زوجته ترضه بحكم
 القرار وذلك لا يتحقق إلا في المريض وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول هو متمكن من
 دفع الهلاك عن نفسه بسبب يستحق عليه سرغوب فيه فلا يصير في حكم المريض كن
 قصد أن يلقي نفسه من شاهق جبل لا يصير به في حكم المريض يوضحه أن المقضي
 عليه بالرجم والقصاص لا يصير كالريض مادام في السجن لم تكنه من دفع الهلاك عن نفسه
 بادعاء شبهة فلم ترد أولى وأبو حنيفة يقول بالردة يزول ملكه عن المال وكان موقوفاً على
 المود اليه بالاسلام وتصرفه بحكم الملك فيتوقف بتوقف الملك ودليل الوصف أن المالكية
 عبارة عن القسرة والاستيلاء وإنما يكون ذلك حكماً باعتبار العصمة ألا ترى أن الشرع
 جعل عصمة النفس والمال بسبب واحد ثم عصمة نفسه تزول بالردة حتى يقتل فكذلك
 عصمة ماله والدليل عليه أنه هالك حكماً وإذا كان الهلاك حقيقة ينافي مالكية المال ولا
 ينافي توقف المال على حقه كالتركة المستغرقة بالدين فكذلك الهلاك الحكمي ولأن تأثير
 الردة في نفي المالكية فوق تأثير الرق فإن الرق ينافي مالكية المال ولا ينافي مالكية النكاح
 والردة تنافيها وهذا بخلاف المقضي عليه بالقصاص والرجم فهناك لم يزل مابه عصمة المال
 والنفس وإنما استحق عليه نفسه بما هو من حقوق تلك العصمة فيبقى مالها حقيقة لبقاء
 عصمة ماله وقد انعدم ههنا مابه كانت العصمة في حق النفس فكذلك في حق المال لأنها
 تابعة للنفس في العصمة وبخلاف المكاتب فإن تصرفه باعتبار عقد الكتابة والردة لا تؤثر فيه
 ألا ترى أن الهلاك الحقيقي لا يمنع بقاء الكتابة فالهالك الحكمي أولى ولهذا نفذ تصرف
 المكاتب بعد لحاقه بدار الحرب وههنا بالاتفاق لا ينفذ تصرفه في ماله بعد لحاقه بل يتوقف
 فكذلك قبل لحاقه لأن الهلاك برده لا يلحقه وكذلك التورث باعتبار رده على ما قررنا

أنه يستند التورث الى أول الردة ليكون فيه تورث المسلم من المسلم والدليل عليه أنه بالردة صلا حرياً ولهذا يقتل والحربي المجهور في أيدينا يتوقف تصرفه كالأسورين إلا أن هناك توقف حالهم بين الاسترقاق والقتل والمن وههنا بين القتل والاسلام ثم يتوقف تصرفهم هناك لتوقف حالهم فكذلك ههنا وإذا أعتق المرتد عبده ثم أعتقه ابنه أيضاً ولا وارث له غيره لم يجز عتق واحد منهما اما عتق المرتد فكان موقوفاً بموته يبطل واما عتق الوارث فقد سبق ملكه لان قبل موت المرتد لملك للوارث في ماله بل الملك موقوف على حق المرتد فلا ينفذ تصرف الوارث وهذا بخلاف التركة المستغرقة بالدين اذا أعتق الوارث عبداً منها ثم سقط الدين لان سبب التورث هناك قد تم والتوقف لحق الغرماء والعتق بعد تمام سبب الملك لا يتوقف وههنا أصل السبب انعقد بالردة ولكن لا يتم قيام الأصل حقيقة وحكما واخلافه تكون بعد وفات الأصل فلماذا لا ينفذ تصرفات الوارث وان ملك بعد ذلك واذا مات الابن وله معتق والاب مرئد ثم مات الاب ولا معتق كان ميراث الاب لمعتقه دون معتق الابن لما بيننا ان أصل السبب وان انعقد بالردة فاذا مات الابن قبل وقت تمام السبب بطل ذلك لان بقاءه الى وقت تمام السبب شرط وقد بينا اختلاف الرواية في هذا الفصل وما اكتسبه في رده فهو في عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهما يستدلان على أبي حنيفة رحمه الله تعالى بكسب الردة أنه ينفذ تصرفه فيه حتى لو قضى دينه بكسب رده أو رهنه بدين عليه كان صحيحاً فكذلك كسب الاسلام ومن أصحابنا من سلم واشتغل بالفرق فقال تصرفه في كسب الردة باعتبار أنه كسبه لا باعتبار أنه ملكه لان الردة تنافي الملك فاما في كسب الاسلام تصرفه باعتبار ملكه وقد بينا توقف ملكه والاصح ان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يتوقف تصرفه في الكسبين جميعاً ويبطل ذلك بموته واختلفت الروايات عنه في قضاء ديونه فروى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يقضي ديونه من كسب الردة فان لم ينفذ بذلك خفيئذ من كسب الاسلام لان كسب الاسلام حق ورثته ولاحق لورثته في كسب رده بل هو خالص حقه فلماذا كان فياً اذا قتل فكان وفاء الدين من خالص حقه أولى فعل هذا نقول عقد الرهن لقضاء الدين واذا قضى دينه من كسب الردة أو رهنه بالدين فقد فُصل عين ما كان يحق فله فلماذا كان نافذاً وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يبدأ بكسب الاسلام في قضاء ديونه فان لم ينفذ بذلك خفيئذ من كسب الردة لان قضاء الدين من

ملك المديون وكسب الاسلام كان مملوكا له ولهذا يخلفه الوارث فيه وخلافة الوارث بعد الفراغ من حقه فأما كسب الردة لم يكن مملوكا له فلا يقضى دينه منه الا اذا تمرد قضاؤه من عمل آخر فعلى هذا لا ينفذ تصرفه في الرهن وقضاء الدين من كسب الردة اذا كان في كسب الاسلام وفاء بذلك وروي زفر عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن ديون اسلامه تقضى من كسب الاسلام وما استدان في الردة يقضى من كسب الردة لان المستحق للكسبين مختلف وحصول كل واحد من الكسبين باعتبار السبب الذي وجب به الدين فيقضى كل دين من الكسب المكتسب في تلك الحالة ليكون الغرم بمقابلة الغنم وبه أخذ زفر رحمه الله تعالى وان جنى المرتد جناية لم يمتله العاقلة لان تحمل العقل باعتبار معنى النصرة وهو أن تمكنه من الجناية بقوة العاقلة وأحد لا ينصر المرتد أو ذلك للتخفيف على الجاني لعذر الخطأ والمرتد غير مستحق للتخفيف فيكون الارش في ماله وكذلك ماغصب وأتلف من أموال الناس فذلك كله دين عليه وان لم يكن له مال الا ما اكتسبه في رده كان ذلك كله فيه لانه كسبه فيكون مصروفا الى دينه ككسب المكاتب والجناية على المرتد هدر لان اعتبار الجناية عليه لعصمة نفسه وقد انعدمت العصمة برده فكانت الجناية عليه ههنا مسلم قطع يد مسلم عمداً أو خطأ ثم اردت المقطوعة يده عن الاسلام فمات أو قتل أو لحق بدار الحرب فعلى القاطع دية اليد في ماله ان كان عمداً وعلى عاقلته ان كان خطأ لان قطع اليد كانت جناية موجبة للضمان وقد انقطعت السراية بزوال عصمة نفسه بالردة فصار كالمات قطع بالبرء فيلزمه دية اليد فقط وان أسلم قبل اللحق بدار الحرب ثم مات من تلك الجناية فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله عليه دية النفس استحسانا وعند محمد وزفر رحمهما الله ليس عليه الادية اليد قياساً لان السراية قد انقطعت بزوال عصمة نفسه بالردة ثم بالاسلام بعد ذلك لا يبين أن العصمة لم تكن زائلة فحكم السراية بعد ما انقطع لا يمود وكان موته من تلك الجناية وموته بسبب آخر سواء ألا ترى أنه لو لحق بدار الحرب ثم عاد ثانياً فمات من تلك الجناية لم يجب على القاطع الادية اليد فكذلك قبل اللحق ولان اعتبار الجناية والسراية لحقه بعد سقوط حقه بالردة فيصير هو كالمبرئ عن سراية تلك الجناية كما لو قطع يد عبد ثم اعتقه مولاه أو باعه صار مبرئاً عن السراية بازالته ملكه وبعد ما صح البراء ليس له ولاية اعادة حقه في السراية فكان وجود اسلامه في حكم السراية كعدمه وهما قولان حقه توقف بالردة على ما قرنا

فاذا أسلم زال التوقف فصار ما اعترض كأن لم يكن بخلاف العبد اذا باعه أو اعنته فقد تم
 زوال ملكه هناك واعتبار الجناية كان للملك يوضح الفرق ان ضمان الجناية في المالك
 باعتبار صفة المملوكية ولهذا يجب الضمان لتمكن النقصان في المالة شيئاً فشيئاً وقد انعدم ذلك
 بالعتق أصلاً وبالبيع في حق من كان مستحقاً له فاما وجوب ضمان الجزء باعتبار النفسية ولا
 ينعدم بالردة ولكن العصمة شرط فانما يراعى وجوده عند ابتداء السبب لينتقد موجبا وعند
 تفرده بالموت انقرر الحكم فلا يعتبر فيه بقاء العصمة وهو نظير ما لو قال لعبد ان دخلت
 الدار فانت حر ثم باعه ثم اشتراه ثم دخل الدار يمتق لهذا المعنى فاما اذا لحق بدار الحرب فان
 كان القاضي قضى بلعاقبه فقد صار ميتا حكماً وبقاء حكم الجناية باعتبار بقاء النفسية وذلك
 لا يتحقق بعد موته حكماً اذ لا تصور لبقاء الحكم بدون المحل، واذا لم يقض القاضي بلعاقبه
 فالأصح انه على الخلاف فني أصحابنا من سلم وقال بنفس اللحاق صار حربياً والحربي في
 حق من هو في دار الاسلام كالميت ولهذا لو كانت امرأة تسترق كسائر الحريات فيتم به
 انقطاع حكم السراية بخلاف ما قبل لحاقه بدار الحرب يوضحه ان الردة عارض فاذا زال
 قبل تفرده صار كأن لم يكن كالعصير المشتري اذا تخمر قبل القبحن ثم تحلل بقي المقعد
 صحيحاً ولا يعتبر زواله بعد تفرده كما في العصير اذا تخمر فقضى القاضي بنفس المقعد ثم تحلل
 وباللحاق قد تقرر خصوصاً اذا قضى به القاضي فلا يعتبر زواله بعد ذلك بخلاف ما قبل
 اللحاق وان كان القاطع هو الذي ارتد فقتل ومات المقطوعة يده من ذلك مسلماً فان كان
 عمداً فلا شيء له لان الواجب في العمد القود وقد فات محله حين قتل على رذته أو مات
 وان كان خطأ فعلى عاقلة القاطع دية النفس لانه عند الجناية كان مسلماً وجناية المسلم اذا
 كانت خطأ على عاقلته وتبين بالسراية ان جنايته كانت قتلاً فلهذا كان على عاقلته دية
 النفس وان كانت الجناية منه في حال رذته كانت الدية في الخطأ في ماله لما بينا ان المرتد
 لا يقتل بجنايته أحد ولا تقتل المرتدة ولكنها تجبس وتجر على الاسلام عندنا وقال
 الشافعي رحمه الله تعالى تقتل ان لم تسلم وهكذا كان يقول أبو يوسف رحمه الله تعالى في
 الابتداء ثم رجع وروى الحسن بن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انها تخرج في كل قليل وتمذر
 تسعة وثلاثين سوطاً ثم تعاد الى الحبس الى أن تتوب أو تموت واستند الشافعي بقوله
 صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه وهذه الكلمة تم الرجال والنساء كقوله تعالى

فن شهد منكم الشهر فليصمه وتبين ان الموجب للقتل تبديل الدين لان مثل هذا في لسان
 صاحب الشرع لبيان العلة وقد تحقق تبديل الدين منها وفي الحديث أن النبي صلى الله عليه
 وسلم قتل مرتدة يقال لها أم مروان وعن أبي بكر رضى الله عنه أنه قتل مرتدة يقال لها
 أم فرقة ولأنها اعتقدت ديناً باطلاً بعد ما اعترفت بطلانه فنقتل كالرجل وهذا لان القتل
 جزاء على الردة لان الرجوع عن الافرار بالحق من أعظم الجرائم ولهذا كان قتل المرتد
 من خالص حق الله تعالى وما يكون من خالص حق الله فهو جزاء وفي اجزية الجرائم
 الرجال والنساء سواء كحد الزنا والسرقة وشرب الخمر وبهذا تبين أن الجنابة بالردة أغلظ
 من الجنابة بالكفر الاصلى فان الانكار بعد الافرار أغلظ من الاصرار في الابتداء على
 الانكار كما في سائر الحقوق وبأن كانت لا تقتل اذا لم تغلظ جنابتها فذلك لا يدل على
 أنها لا تقتل اذا تغلظت جنابتها ثم في الكفر الاصلى اذا تغلظت جنابتها بأن كانت مقاتلة أو
 ساحرة أو ملكة تحرض على القتال تقتل فكذلك بعد الردة والدليل عليه أنها تحبس وتغزو
 وتجبر على الاسلام بعد الردة ولا يفعل ذلك بها في الكفر الاصلى وكذلك الشيوخ وأصحاب
 الصوامع والرهبان يقتلون بعد الردة ولا يقتلون في الكفر الاصلى وذوو الاعذار كالاعمى
 والزمن كذلك وكذلك الرق في الكفر الاصلى يمنع القتل وهو ما اذا استرق الاسير وفي
 الردة لا يمنع ثم في الكفر الاصلى لا تسلم لها نفسها حتى تسترق لينتفع المسلمون بها
 فكذلك بعد الردة وبالاتفاق لا تسترق في دار الاسلام قتلنا أنها تقتل **و** وجبتا في
 ذلك نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء وفيه حديثان أحدهما ما رواه رباح بن
 ربيعة رضى الله تعالى عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم رأى في بعض الغزوات قوماً مجتمعين
 على شيء فسأل عن ذلك فقالوا ينظرون الى امرأة مقتولة فقال لواحد أدرك خالدًا وقل
 له لا يقتل عسيقاً ولا ذرية والثاني حديث ابن عباس رضى الله تعالى عنهما أن النبي صلى
 الله عليه وسلم رأى امرأة مقتولة فقال من قتل هذه قال رجل أنا يا رسول الله أردفنها
 خافي فأهوت الى سيني لتقتلني فقال ما شأن قتل النساء وارها ولا تمس ولما رأى
 رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة امرأة مقتولة فقال ها ما كانت هذه
 تقاتل في هذا بيان أن استحقاق القتل بعلة القتال وأن النساء لا يقتلن لانهن لا يقاتلن وفي
 هذا الفرق بين الكفر الاصلى وبين الكفر الطارئ وما روى من الحديث غير مجرى

على ظاهره فالتبديل يتحقق من الكافر اذا أسلم فعرفنا أنه عام لحقه خصوص فنخصه ونحمله على الرجال بدليل ما ذكرنا والمرتبة التي قتلت كانت مقاتلة فان أم مروان كانت تقاتل ونحرض على القتال وكانت مطاعة فيهم وأم قرفة كان لها ثلاثون ابنا وكانت تحرضهم على قتال المسلمين في قتلها كسر شوكتهم ويحتمل أنه كان ذلك من الصديق رضى الله عنه بطريق المصلحة والسياسة كما أمر بقطع يد النساء اللاتي ضربن الدف لموت رسول الله صلى الله عليه وسلم لاطهار الثماتة والمعني فيه أنها كافرة فلا تقتل كالأصلية وهذا لأن القتل ليس بجزاء على الردة بل هو مستحق باعتبار الاصرار على الكفر ألا ترى أنه لو أسلم يسقط لانعدام الاصرار وما يكون مستحقا جزاء لا يسقط بالتوبة كالحذود فانه بعد ما ظهر سببها عند الامام لا تسقط بالتوبة وحده قطع الطريق لا يسقط بالتوبة بل توبته برد المال قبل أن يقدر عليه فلا يظهر السبب عند الامام بعد ذلك يقرره ان تبديل الدين وأصل الكفر من أعظم الجنايات ولكنها بين العبد وبين ربه فالجزاء عليها مؤخر الى دار الجزاء وما عجل في الدنيا سياسات مشروعة لمصالح تعود الى العباد كالتقصاص لصيانة النفوس وحده الزنا لصيانة الانساب والفرش وحده السرقة لصيانة الاموال وحده القذف لصيانة الاعراض وحده الحر لصيانة العقول وبالاصرار على الكفر يكون محاربا للمسلمين فيقتل لدفع المحاربة الا أن الله تعالى نص على العلة في بعض المواضع بقوله تعالى فان قاتلوكم فاقتلوهم وعلى السبب الداعي الى العلة في بعض المواضع وهو الشرك فاذا ثبت أن القتل باعتبار المحاربة وليس للمرأة بنية صالحة للمحاربة فلا تقتل في الكفر الاصلى ولا في الكفر الطارئ ولكنها تجلس فالحبس مشروع في حقها في الكفر الاصلى فانها تسترق والاسترقاق حبس نفسها عنها ثم الحبس مشروع في حق كل من رجع عما أقربه كما في سائر الحقوق وليس ذلك باعتبار الكفر ولا باعتبار المحاربة وما يدعى من تفلظ الجناية لا يقوي فالرجوع عن الافرار والاصرار على الانكار بعد قيام الحجة في الجناية سواء مع أن الجناية في الاصرار أغلظ من وجه لانه بعد الردة لا يقر على ما اعتقده والثمن قبل تقررده يكون أضعف منه بعد تقررده ولو سلمنا تفلظ الجناية فاما يعتبر بمن يفلظ جنائيا في الكفر الاصلى المشتركة العربية فكما لا تقتل تلك فكذلك لا تقتل هذه واذا كانت مقاتلة أو ملكة أو ساحرة فقتلها الدفع وبدون القتل ههنا يحصل المقصود اذا حبست وأجبرت كما بينا على الاسلام وأما الرق لا يمنع القتل في

الكفر الاصلى فانه يقتل عيسدهم كأحرارهم وانما الاسترقاق بمنزلة اعطاء الامان وبمقد
الذمة ينتهي القتال في حق من يجوز أخذ الجزية منه لا في حق من لا يجوز أخذ
الجزية منه كما في مشركى العرب والمردون لا تؤخذ منهم الجزية فلهذا لا ينتهي القتال
في حقهم بمقد الذمة والشيخ اذا كان له رأى يقتل في الكفر الاصلى والردة لا تتصور
الامن له رأى والترهب لا يتحقق بمقد الاسلام لان القيام بنصرة دين الحق واجب
على كل مسلم قال صلى الله عليه وسلم لا رهبانية في الاسلام وبدون تحقق السبب
لا يثبت الحكم واختلف مشايخنا رحمهم الله تعالى في ذوى الاعذار من مشركى العرب فمنهم
من يقول يقتلون في الكفر الاصلى لان حلول الآفة كمقد الذمة فانه ينعدم به القتال فمن
لا يسقط القتال عنه بمقد الذمة في الكفر الاصلى فكذلك بحلول الآفة فعلى هذا القول
ذوو الاعذار من المرتدين يقتلون وقيل حلول الآفة بمنزلة الانوثة لانه يخرج به بنيته من
أن تكون سالحة للقتال فعلى هذا القول لا يقتلون بعد الردة كما لا يقتلون في الكفر الاصلى
واذا ثبت أن المرتدة لا تقتل قلنا تسترق اذا لحقت بدار الحرب لانفاق الصحابة رضي الله عنهم
فان نبي حنيفة لما ارتدوا استرق أبو بكر رضى الله عنه نساءهم وأصاب على رضى الله عنه
جارية من ذلك السبي فولدت له محمد بن حنيفة ورحمهما الله تعالى وذكر عاصم عن أبي
رزين عن ابن عباس رضى الله عنهما في النساء اذا ارتدن بسين ولا يقتلن وهذا لانها
كالحرية والاسترقاق مشروع في الحريات وما ذامت في دار الاسلام في ظاهر الرواية
لا تسترق لان حريتها التنا كدة بالاحراز لم تبطل بنفس الردة وهي دافعة للاسترقاق ولان
دار الاسلام ليست بدار الاسترقاق وفي النوادر عن أبي حنيفة رحمه الله انها تسترق لانا
لما جعلنا المرتد بمنزلة حربى مقهور لاأمان له فكذلك المرتدة بمنزلة حرية مقهورة لاأمان
لها فتسترق وان كانت في دارا فان تصرف في مالها بعد الردة نفذ تصرفها مادامت في دار
الاسلام لانها تصرف في خالص ملكها بخلاف الرجل على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى
وأشار الى الفرق قال المرأة لا تقتل والرجل يقتل ومعنى هذا ان عصمة المال تبع لعصمة
النفس فبالردة لا تزول عصمة نفسها حتى لا تقتل فكذلك عصمة مالها بخلاف الرجل
ولهذا استوت بالرجل في التصرف بعد اللحق لان عصمة نفسها تزول بلحاقها حتى تسترق
والاسترقاق اطلاق حكما فكذلك عصمة مالها فان مات في الحبس أو لحقت بدار الحرب

قسم مالها بين ورثتها ويستوي في ذلك كسب اسلامها وكسب ردتها لما بينا ان العصمة
باقية بعد ردتها فكان كل واحد من الكسبين ملكها فيكون ميراثا لورثتها ولا ميراث
لزوجها منها لانها بنفس الردة قد بانت منه ولم تصر مشرفة علي الهلاك فلا تكون في حكم
الفارة المريضة ولزوجها ان يتزوج بأختها بعد لحاقها قبل انقضاء عدتها لانها صارت حرة
فكانت كالمتة في حقه وبعد موتها له ان يتزوج أختها ولانه لا عدة على الحرة من المسلم
لان العدة فيها حق الزوج وتباين الدارين مناف له فان سيئت أو عادت مسلمة لم يضر ذلك
نكاح الاخت لانه بعد ماسقطت العدة عنها لا تعود معتدة ثم ان جاءت مسلمة فلها ان
تزوج من ساعتها لانها فارغة عن النكاح والعدة وان سيئت أجبرت على الاسلام كما
كانت تجبر عليه قبل لحاقها وان ولدت بأرض الحرب ثم سيئت ومعها ولدها كان ولدها
فيثامها لان ولدها بمنزلتها وهي حرة تسترق فكذلك ولدها واذا رفعت المرتدة الى الامام
فقال ما اردت وأنا أشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله فهذا توبة منها لما بينا
ان توبة المرتد بالافرار بكلمة الشهادتين والتبري عما كان انتقل اليه وقد حصل ذلك فانه
بالانكار يحصل نهاية التبري فلهذا كان ذلك توبة من الرجل والمرأة جميعاً ويقتل المملوك على
الردة لانه محارب كالحركسبه اذا قتل لمولاه لانه بملك الرقة يخلفه في ملك الكسب
ولا تقتل المملوكة وتحبس لانها ليس لها بنية صالحة للقتال كالخيرة واذا كان أهلها يحتاجون
الى خدمتها دفعها اليهم وأمرتهم بإجبارها على الاسلام لان حق العبد في المحل مقدم على
حق الله تعالى لحاجة العبد ولان الجمع بين الحقين ممكن فان حق الله تعالى في إجبارها
على الاسلام ومولاها ينوب في ذلك عن الامام فتدفع اليه ليستخدمها ويجبرها على
الاسلام وجناية الامة والمكاتب في الردة كجنايتهم في غير الردة لان الملك فيهم باق بعد
الردة والمكاتب أحق بكسبه بعد الردة بدأ وتصرفا كما كان قبله فيكون موجب جنائسه
في كسبه والجناية على المالك في الردة هدر أمان الذكور منهم فلاستحقاق قتلهم بالردة
ومن استوفى قتلا مستحقا يكون عسنا لاجنابا وفي الاناث قتل المملوكة بعد الردة كقتل
الخيرة ومن قتل حرة مرتدة لم يضمن شيئا وان ارتكب مالا يحل ويؤدب على ذلك
فكذلك الامة قال لان بعض الفقهاء يرى عليها القتل ولانها كالخيرة والحرة لا تقتل ولو
قتلها قاتل لا يلزمه شيء فكذلك المرتدة فان قيل فلما ذا لا تسترق في دارنا قلنا لبقاء

الاحراز ومن ضرورة تأكد الحرمة بالاحراز منع الاسترقاق وليس من ضرورته تقوم الدم كما في المقضى عليها بالرجم واذا كان هدر الدم مما ثبت مع الاحراز ثبت ذلك في حق المرتدة فكانت فيه كالحرية واذا باع الرجل عبده المرتد أو أمته المرتدة فالباع جائز ببقاء صفة المملوكية والرق فيه بعد الردة **وقان قيل** جواز البيع باعتبار المالية والتقوم ولا مالية فيهما حتى لا يضمن قاتلها **وقلنا** لا كذلك بل المالية في الآدمي بسبب المملوكية وهو ثابت على الاطلاق والتقوم بالاحراز وهو باق فيهما وان كان لا يجب على المثلث الضمان لعارض وهو الردة ألا ترى ان غاصبهما يكون ضامنا وان الردة عيب فيهما والعيب لا يدمر المالية والتقوم ولهذا لو كان البائع اعلم المشتري فالباع لازم لانتفاء التدليس حين اعلمه العيب مدبرة أو أم ولد ارتدت ولحقت بدار الحرب فبات مولاهما في دار الاسلام ثم أخذت أسيرة فهي في بخلاف مالو أسرت قبل موت المولى فانها ترد عليه لقيام ملكه فأما بعد موت المولى فقد عتقت لأن عتقها كان تعلق بموت المولى وتبين الدارين لا يمنع نزول العتق عند وجود شرطه واذا عتقت فهي حرة مرتدة أسرت من دار الحرب فتكون فينا عبدا ارتد مع مولاه ولحقا بدار الحرب فبات المولى هناك وأسر العبد فهو فينا لانه مال حربي فقد أحرزه مع نفسه بدار الحرب وذلك مانع من ثبوت حق وراثته المسلمين فيه فيكون فينا ويقتل ان لم يسلم لردته وكذلك كل مذهب به المرتد من ماله مع نفسه فهو فينا فان كان خرج من دار الحرب مفيرا فأخذ مالا من ماله قد قسم بين وراثته وذهب به ثم قتل مرتداً وأصيب ذلك المال فهو لورثته بغير قيمة قبل القسمة وبالقيمة بعد القسمة لانهم ملكوا ذلك المال حين قسمه القاضي بينهم فهذا حربي أحرز مال المسلم بدار الحرب ثم ظهر المسلمون عليه وقد بينا الحكم فيه ولو ارتد العبد وأخذ مال مولاه فذهب به الى دار الحرب ثم أخذ مع ذلك المال لم يكن فينا ويرد على مولاه لان العبد باق على ملكه فلا يكون محرراً نفسه بدار الحرب ألا ترى أنه لو أبق منه غير مرتد فدخل دار الحرب لم يكن محرراً نفسه عليه فكذلك اذا أبق مرتداً وكذلك لا يكون محرراً ما معه من المال فيرد ذلك كله على المولى ثم هذا لا يشكل على أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما هو مذهبه في الآبق وكذلك عندهما لان أهل الحرب لم يأخذوه وانما يزول ملك المولى عندهما باحراز المشرकिन اياه بالاخذ فاذا لم يوجد ذلك بقي على ملك مولاه قوم ارتدوا عن الاسلام وحاربوا المسلمين وغلبوا على مدينة من

مدائنهم في أرض الحرب ومعهم نساؤهم وذرايرهم ثم ظهر المسلمون عليهم فانه تقتل رجالهم
وتسبي نساؤهم وذرايرهم والجاصل أن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى انما تفسير دارهم دار
الحرب بثلاث شرائط أحدها أن تكون متاخمة أرض الترك ليس بينها وبين أرض الحرب
دار للمسلمين والثاني أن لا يبقى فيها مسلم آمن بآيمانه ولا ذى آمن بآيمانه والثالث أن يظهر
أحكام الشرك فيها وعن أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا أظهر وأحكام الشرك فيها فقد
صارت دارهم دار حرب لان البقعة انما تنسب لنا أو اليهم باعتبار القوة والغلبة فكل موضع
ظهر فيه حكم الشرك فالقوة في ذلك الموضع للمشركين فكانت دار حرب وكل موضع كان
الظاهر فيه حكم الاسلام فالقوة في المسلمون ولكن أبو حنيفة رحمه الله تعالى يعتبر تمام القهر
والقوة لان هذه البلدة كانت من دار الاسلام محرزة للمسلمين فلا يبطل ذلك الاحراز الا
بتمام القهر من المشركين وذلك باستجماع الشرائط الثلاث لانها اذا لم تكن متصلة بالشرك
فأهلها مقيمون باحاطة المسلمين بهم من كل جانب فكذلك ان بقى فيها مسلم أو ذى آمن
فذلك دليل عدم تمام القهر منهم وهو نظير مالوا أخذوا مال المسلم في دار الاسلام لا يملكونه
قبل الاحراز بدارهم لعدم تمام القهر ثم ما بقى شئ من آثار الاصل فالحكم له دون المعارض
كالخلة اذا بقى فيها واحد من أصحاب الخطة فالحكم له دون السكان والمشتري وهذه الدار
كانت دار اسلام في الأصل فاذا بقى فيها مسلم أو ذى فقد بقى أثر من آثار الاصل فيبقى
ذلك الحكم وهذا أصل لابي حنيفة رحمه الله حتى قال اذا اشتد العصور ولم يقذف بالزبد
لا يصير خمر البقاء صفة السكون وكذلك حكم كل موضع معتبر بما حوله فاذا كان ماحول
هذه البلدة كله دار اسلام لا يعطى لها حكم دار الحرب كما لو لم يظهر حكم الشرك فيها وانما
استولى المرتدون عليها ساعة من نهار ثم في كل موضع لم تصر الدار دار حرب فاذا ظهر
المسلمون عليها قتلوا الرجال واجبروا النساء والذراري على الاسلام ولم يسب واحد منهم
وفي كل موضع صار دار حرب فالنساء والذراري والاموال في فيه الخمس ويجبرون على
الاسلام لرقتهم فلا يحل لمن وقت امرأة منهم في سهمه ان يطأها مادامت مرتدة وان
كانت متهودة أو منتصرة لان الردة تنافي الحل وانما يحل بملك اليمين من يحل بالنكاح فان
كان عليها دين فقد بطل بالدي لانها صارت أمة وما كان من الدين على حرة لا يبي بعد ان
تصير أمة لان بالرق تبدل نفسها ولان الدين لا يجب على المملوك الا شاعلا مالية وبقته

وهذه مائة حادثة بالسبي فتخلص للسبي فلماذا لا يبقى الدين عليها وإذا ارتد الزوجان وذهبا
إلى دار الحرب بولدهما الصغير ثم ظهر عليهما المسلمون فالولد في لانه خرج من ان يكون
مسلماً حين لحاقه إلى دار الحرب فان ثبت حكم الاسلام للصغير باعتبار تبعية الابوين والدار
فقد انعدم كل ذلك حين ارتدا ولحقا به بدار الحرب فلماذا كان الولد فينا يجبر على الاسلام
إذا بلغ كما يجبر الام عليه وان كان الاب ذهب به وحده والام مسلمة في دار الاسلام لم
يكن الولد فينا لانه بقي مسلماً بما لاه **فان قيل** كيف يتبعها بدنبان الدارين **فقلنا** تبين
الدارين يمنع الاتباع في الاسلام ابتداء لافي اقامتها كان ثابتاً ألا ترى أن الحربى لو أسلم في
دار الحرب وله ولد صغير ثم خرج الى دارنا بقي الولد مسلماً باسلامه حتى اذا وقع الظهور
عليه لا يكون فينا بخلاف ما لو أسلم في دارنا وله ولد في دار الحرب فهنا قد كان الولد مسلماً
فبقي كذلك بقاء الام مسلمة وان كانت في دار الاسلام وكذلك ان كانت الام ماتت مسلمة
لان اسلامها يتأكد بموتها ولا يطل وكذلك ان كانت الام نصرانية ذمية لانها من أهل
دارنا وكما يتبعها الولد اذا كانت من أهل ديننا يتبعها اذا كانت من أهل دارنا توفيراً للمنفعة
على الولد ولانه لا يتم احراز الولد بدار الحرب لان اعتبار جانب الاب يوجب ان يكون الولد
حرياً واعتبار جانب الام يوجب ان يكون الولد من أهل دار الاسلام فيترجح هذا الجانب
عند المارضة توفيراً للمنفعة على الولد واذا بقي من أهل دار الاسلام فكانه من أهل دارنا
حقيقة فلا يسترق وكذلك ان كان الاب ذمياً نقض العهد فهو كالمسلم يرتد في أنه يصير من
أهل دار الحرب اذا التحق بهم واذا ولد للمرتدين في دار الحرب ولد ثم ولد لولدهما ولد ثم
وقع الظهور عليهم أجبر ولدهما على الاسلام ولم يجبر ولد ولدهما على الاسلام لان حكم
الاسلام قد ثبت لولدهما باعتبار ان الابوين كانا مسلمين في الاصل والولد تابع لهما فكذلك
يجبر على الاسلام فأما ولد الولد لم يثبت له حكم الاسلام لانه تابع لايه في الدين لاجل جده
وأبوه ما كان مسلماً قط ألا ترى أنه لو أسلم الجدة لا يصير ولد الولد مسلماً باسلامه فكذلك
لا يجبر على الاسلام باسلام جده وهذا لانه لو اعتبر اسلام جده في حق النافذة كان الجد
الاعلى والادنى في ذلك سواء فيؤدي الى ان يكون الكفار كلهم مرتدين يجبرون على
الاسلام باسلام جدهم آدم أو نوح عليهما السلام وذكر في التواور انهما اذا ارتدا أو لحقا
بولد صغير لهما بدار الحرب فولد لذلك الولد بعدما كبر ثم ظهر المسلمون على ولد الولد فهو

يجب على الاسلام في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يجبر عليه في قول أبي يوسف
رحمه الله تعالى لان هذا الولد ما كان مسلما بنفسه وانما ثبت حكم الاسلام في حقه تبعا فهو
والمولود في دار الحرب بعد ردهما سواء وهما يقولان قد كان هذا الولد محكوما باسلامه
تبعا لابويه اولدار الاسلام والولد يتبع اباه في الدين فاذا كان الاب مسلما في وقت يثبت
لولده حكم الاسلام فيجبر على الاسلام بخلاف ما اذا ولد في دار الحرب بعد ردهما لان هذا
الولد لم يكن مسلما قط واذا نقض قوم من اهل الذمة العهد وغلبوا على مدينة فالحكم فيها كالحكم
في المرتدين الا ان اللام ان يسترق رجالهم بخلاف المرتدين لانهم كفار في الاصل وانما
كانوا لا يسترقون لكونهم من اهل دارنا وقد بطل ذلك حين نقضوا العهد وصارت
دارهم دار الحرب فاما المرتدون كانوا مسلمين في الاصل فلا يقبل منهم الا السيف والاسلام
وكذلك ان رجع الذين كان نقضوا العهد الى الصلح والذمة قبل ذلك منهم بخلاف المرتدين لانهم
لما نقضوا العهد التحقوا بالحريين واهل الحرب اذا اتقوا للذمة قبل ذلك منهم بخلاف
المرتدين والاصل ان من جاز استرقاقه جاز ابقاؤه على الكفر بالجزية لان القتال ينتهي بكل
واحد من الطرفين وفيه منفعة للمسلمين ثم اذا عادوا الى الذمة اخذوا بالحقوق التي كانت
قبل نقض الذمة عليهم من القصاص والمال لبقاء نفوسهم وذممهم على ما كانت قبل نقض
العهد ونقض العهد كان عارضا فاذا انعدم صار كأن لم يكن ولم يؤخذوا بما اصابوا في المحاربة لانهم
اهل حرب حين باشر والسبب وقد بينا ان اهل الحرب لا يضمنون ما اتلفوا من النفوس
والاموال في حال حربهم اذا تركوا المحاربة بالاسلام او الذمة وكذلك المرتدون في هذا
هم بمنزلة اهل الذمة لان القصاص المستحق عليهم عقوبة ثابتة لحق المسلم والردة ونقض
العهد لا ينافيها وان تعذر استيفاءها لقصور يد صاحب الحق عن عليه والمال كذلك فاذا
تمكن من الاستيفاء كان له ان يستوفي حقه واذا نقض الذمة العهد مع امرائه ولحقا
بأرض الحرب ثم عادوا الى الذمة فيما على نكاحها لانه لم يتبين بهما دين ولا دار ولو ارد
المسلمان ثم أسلما كانا على نكاحهما فالذميان أولى بذلك وان كان خلف في دار الاسلام امرأة ذمية
بانث منه يتبين الدار حقيقة وحكما والتي بقيت في دارنا من اهل دارنا وكذلك المرتد اذا لحق
بدار الحرب وخلف امرأته المرتدة معه في دار الاسلام انقطعت العصمة بينهما لان المرأة من
اهل دارنا وان كانت مرتدة فقد بانت بينهما الدار حقيقة وذلك قاطع للعصمة بينهما واذا منع

المرتدون دارهم وصارت دار كفر ثم لحقوا بدار الحرب فأصابوا سبائا منهم وأصابوا مالا من أموال المسلمين وأهل الذمة ثم أسلموا كان ذلك كله لهم لأنهم ملكوا ذلك كله بالا حراز بدارهم ومن أسلم على مال فوله الا أن يكونوا أخذوا من المسلمين أو أهل الذمة حراً أو مدبراً أو مكاتباً أو أم ولد فعليهم تخليته سبيلهم لان هؤلاء لا يملكون بالا حراز لنا كد حقيقة الحرب أو حقها فيهم بالاسلام فان كان أهل الاسلام أصابوا من هؤلاء في حربهم مالا أو ذرية فافتسموها على الغنيمة لم يردوا عليهم شيئاً من ذلك لأنهم أصابوا أموال أهل الحرب وذرايرهم وملكوها بالا حراز والقسمة فلا ترد عليهم وان أسلموا بعد ذلك كالأصايب ذلك من غيرهم من أهل الحرب وان طلب المرتدون أن يجعلوا ذمة للمسلمين لم يفعلوا ذلك بهم لانه انما تقبل الذمة ممن يجوز استرقاقه ولأن المرتدين كمشركي العرب فان أولئك جناة على قرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم وهؤلاء على دينه وكما لا تقبل الذمة من مشركي العرب عملاً بقوله صلى الله عليه وسلم لا يجتمع في جزيرة العرب دينان فكذلك لا يقبل ذلك من المرتدين وان طلبوا المودة مدة لينظروا في أمورهم فلا بأس بذلك ان كان ذلك خيراً للمسلمين ولم يكن للمسلمين بهم طاقة لأنهم لما ارتدوا دخلت عليهم الشبهة وزول ذلك اذا نظروا في أمرهم وقد بينا أن المرتد اذا طلب التأجيل يؤجل الا أن هناك لا يزاد على ثلاثة أيام لتحكم المسلمين من قتله وههنا لا طاقة بهم للمسلمين فلا بأس بأن يعملهم مقدار ما طلبوا من المدة لحفظ قوة أنفسهم ولعجزهم عن مقاومتهم وان كانوا يطيقونهم وكان الحرب خيراً لهم من المودة حاربهم لان القتال معهم فرض الى أن يسلموا قال الله تعالى تقتلونهم أو يسلمون ولا يجوز تأخير اقامة الفرض مع التحكم من اقامته فاذا وادعوه لم يأخذ الامام منهم في المودة خراجاً لان ذلك حينئذ يشبه عقد الذمة وقد بينا أنه لا تقبل منهم الذمة فكذلك لا يؤخذ منهم على المودة خراج بخلاف أهل الحرب فان أخذ منهم مالا جاز لأن العصمة زالت عن ماله لا ترى أنه لو ظهر المسلمون عليهم كانت أموالهم غنيمة وكذلك ان أخذوا شيئاً من ماله ملكوا ذلك بأي طريق أخذوا منهم ~~وقال~~ ولا يقبل من مشركي العرب الصلح والذمة ولكن يدعون الى الاسلام فان أسلموا والاوتلوا وتسترقت نسائهم وذرايرهم ولا يجبرون على الاسلام وهم في ذلك بمنزلة المرتدين الا في حكم الاجبار على الاسلام فان نساء المرتدين وذرايرهم كانوا مسلمين في الاصل فيجبرون على العود وأما النساء والذراري

من مشركي العرب ما كانوا مسلمين في الاصل فلا يجبرون على الاسلام ولكنهم يسترقون لان النبي صلى الله عليه وسلم سبي النساء والذراري بأوطاس وقسمهم وقد بينا أن أبا بكر رضى الله عنه سبي النساء والذراري من بني حنيفة فاذا جاز ذلك في المرتدين ففي مشركي العرب أولى وأما الرجال منهم لا يسترقون عندنا وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى يسترقون لان المعنى الذي لأجله جاز الاسترقاق في حق سائر الكفار موجود في حق مشركي العرب وهو منفعة للمسلمين في عملهم وخدمتهم ولان الاسترقاق اتلاف حكى ومن جاز في خقه الاتلاف الحقيقي من الكفار الاصلين يجوز الاتلاف الحكمي بطريق الاولى لان فيه تحقيق معنى العقوبة بتبديل صفة المالكية بالملوكية وهو الالقي بحال كل كافر فقامهم لما أنكروا وحدانية الله تعالى عاقبهم على ذلك بأن جعلهم عبيد عبيده وهكذا كان ينبئ في المرتدين الا ان قتل المرتد على ردة حدقتنا لا يترك إقامة الحد لمنفعة المسلمين ولان حرية كانت متأكدة بالاسلام فلا يحتمل النقص بالاسترقاق وذلك لا يوجد في حق مشركي العرب (وحيثنا) في ذلك قوله تعالى تقاتلونهم أو يسلمون قيل معناه الى أن يسلموا والآية فيمن كان يقاتلهم رسول الله صلى الله عليه وسلم وهم عبدة الاوثان من العرب فدل أنهم يقتلون ان لم يسلموا وقال صلى الله عليه وسلم لا رق على عربي وقال يوم أوطاس لو جرى رق على عربي لكان اليوم وانما هو القتل أو الاسلام وظاهر قوله تعالى ما كان لنبي ان يكون له اسري حتى يثنى في الارض تريدون عرض الدنيا يدل على تحريم الاسترقاق كما يدل على المنع من المفاداة لان التصود بكل واحد منهما ابتغاء عرض الدنيا ولانه لا يقبل منهم عقد الذمة بالاتفاق والاسترقاق والذمة يتقاربان في المعنى لان في كل واحد من الأمرين ابقاء الكافر على كفره لمنفعة المسلمين في ذلك من مال أو عمل وفي الجزية معنى الصغار والعقوبة في حقهم كما في الاسترقاق بل أظهر والاسترقاق ثابت في حق النساء والصغار والجزية لا تجب الا على الرجال البالغين فاذا لم يجز ابقاء عبدة الاوثان من العرب على الشرك بالجزية فكذلك بالاسترقاق وقد بينا أنهم في تعلق جنايتهم كالمرتدين فكما لا يسترق المرتدون فكذلك عبدة الاوثان من العرب بخلاف سائر المشركين وأهل الكتاب من العرب حكمهم حكم غيرهم من أهل الكتاب حتى يجوز استرقاؤهم وأخذ الجزية منهم لانهم ليسوا من العرب في الاصل وان توطنوا في أرض العرب بل هم في الاصل من

بنى اسرائيل ولئن كانوا فى الاصل من العرب فغنايتهم فى الغلط ليست كعناية عبدة الاوثان
 فان اهل الكتاب يدعون التوحيد ولهذا تؤكل ذبائحهم وتجاوز منا كحة نسلهم بخلاف
 عبدة الاوثان والاصل فيه ماروى ان النبي صلى الله عليه وسلم اخذ الجزية من يهود تيماء
 ووادى القرى وكذلك من هزرا ونوخ وطى وعمر رضى الله عنه اراد ان يوظف الجزية
 على نصاري بنى تغلب ثم صالحهم على الصدقة المضعفة وقال هذه جزية فسموها ماشتم
 وكانوا من العرب فاما عبدة الاوثان من المعجم فلا خلاف فى جواز استرقاقهم وانما الخلاف
 فى جواز اخذ الجزية منهم فعندنا يجوز ذلك وقال الشافعى رحمه الله تعالى لا يجوز بمنزلة عبدة
 الاوثان من العرب فان الله تعالى خص اهل الكتاب بحكم الجزية بقوله تعالى ولا يدينون
 دين الحق من الذين اتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون وزعم الشافعى
 ان المجوس اهل كتاب وروى فيه اثران على رضى الله عنه انه قال كان لهم كتاب يقرؤن
 الى أن واقع ملكهم ابنته فاصبحوا وقد أسرى بكتابهم حديث فيه طول (وحجتنا) فى ذلك
 ان الجزية تؤخذ من المجوس بالاتفاق ولا كتاب لهم فان النبي صلى الله عليه وسلم قال سنوا
 بالمجوس سنة اهل الكتاب فى هذا تنصيص على أنه لا كتاب لهم وقال الله تعالى ان تقولوا
 انما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا ولو كان للمجوس كتاب لكانوا ثلاث طوائف والاثر
 بخلاف نص القرآن لا يكاد يصحح عن على رضى الله عنه فثبت ان لا كتاب للمجوس ومع ذلك
 تؤخذ منهم الجزية وهم مشركون فانهم يدعون الاثنيين وان اختلفت عبارتهم فى ذلك من
 النور والظلمة أو يزدان واهرمن وليس الشرك الا هذا فاذا جاز اخذ الجزية منهم فكذلك
 من غيرهم من المشركين وقد اخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم الجزية من مجوس هجر
 وبهذا تبين أن ذكر اهل الكتاب فى الآية ليس لتقييد الحكم بل لبيان جواز اخذ الجزية
 من اهل الكتاب ومن أصلنا أن تخصيص الشيء بالذکر لا يدل على أن الحكم فيما عداه
 بخلافه قوم غزوا أرض الحرب فارتد منهم طائفة واعتزلوا عسكرهم وحاربوا وناذروهم
 فأصاب المسلمون غنيمة وأصاب أولئك المرتدون غنيمة من اهل الشرك ثم تابوا قبل أن
 يخرجوا من دار الحرب لم يشارك أحد الفريقين الآخر فيما أصابوا لان بعضهم لم يكن
 رداء للبعض فالمسلمون لا ينصرون المرتدين ولا يستنصرون بالمرتدين اذا حاربهم أمرولان
 مصاب المرتدين ليس بغنيمة اذ لم يكن قصدهم عند الاصابة اعزاز الدين والمرتدون فى حق

المسلمين كاهل الحرب فانهم في دار الحرب وأهل الحرب اذا أسلموا والتحقوا بالجيش لم يشاركونهم فيما أصابوا قبل ذلك وكذلك المرتدون الا أن يلقوا قتالا فيقاتلوا قبل أن يخرجوا الى دار الاسلام حينئذ يشارك بعضهم بعضا لانهم قاتلوا دفعا عن ذلك المال فكانهم أصابوه بهذا القتال واشتركوا في احراره بالدار فيشارك بعضهم بعضاً في ذلك ثم هذا فيما أصابه المسلمون غير مشكل بمنزلة من أسلم من أهل الحرب والتحق بالجيش اذا لقوا قتالا فقاتل بعضهم وما أصاب المرتدون وان لم يكن له حكم الغنيمة فانه يأخذ حكم الغنيمة بهذا القتال كالمخلص اذا أصاب مالا ثم لحقه جيش المسلمين فان مصابه يأخذ حكم الغنيمة حتى يخمس ولا شيء على من قتل المرتدين قبل أن يدعوهم الى الاسلام لانهم بمنزلة كفار قد بلغتهم الدعوة فان جددوها خسن وان قاتلوه قبل أن يدعوهم خسن ﴿ قال ﴾ واذا ارتد الغلام المراهق عن الاسلام لم يقتل وهنا فصلان اذا أسلم الغلام العاقل الذي لم يحتلم فاسلامه صحيح عندنا استحسانا وفي القياس لا يصح اسلامه في أحكام الدنيا وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله تعالى لقوله صلى الله عليه وسلم رفع القلم عن ثلاث عن الصبي حتى يحتلم ومن كان مرفوع القلم فلا ينبي الحكم في الدنيا على قوله ولانه غير مخاطب بالاسلام مالم يبلغ فلا يحكم بصحة اسلامه كالذي لا يعقل اذا لقن فتكلم به وتقريره من أوجه أحدها أنه لا عبرة لعقله قبل البلوغ حتى يكون تبعا لغيره في الدين والدار بمنزلة الذي لا يعقل وتقرير هذا انه يحكم باسلامه اذا أسلم أحد أبويه مع كونه معتقدا للكفر بنفسه فاذا لم يعتبر اعتقاده ومعرفته في ابقاء ما كان ثابتا فكيف يعتبر ذلك في اثبات ما لم يكن ثابتا وبين كونه أصلا في حكم وتبعا فيه بعينه مغايرة على سبيل المناقاة والثاني انه لو صح اسلامه بنفسه كان ذلك منه فرضا لاستحالة القول بكونه مستقلا في الاسلام ومن ضرورة كونه فرضا ان يكون مخاطبا به وهو غير مخاطب باتفاق فاذا لم يمكن تصحيحه فرضا لم يصح أصلا بخلاف سائر العبادات فانه يتردد بين الفرض والنفل وبخلاف ما اذا جعل مسلما تبعا لغيره لان صفة الفرضية في الاصل تنفي عن اعتباره في التبع كالاقرار باللسان والاعتقاد بالقلب ولان اعتبار عقله قبل البلوغ لضرورة الحاجة اليه وذلك يختص بما لا يمكن تحصيله له من قبل غيره ففيا يمكن تحصيله له من جهة غيره لا حاجة الى اعتبار عقله فلا يعتبر والدليل عليه انه لو لم يصف الاسلام بعد ما عقل لا تقع الفرقة بينه وبين امرأته ولو صار عقله معتبرا في الدين لو قعت الفرقة اذا لم يحسن ان

يصف كما يؤمد البلوغ ولأن أحكام الاسلام في الدنيا تنبئ على قوله وقوله اما ان يكون اقارراً أو شهادة ولا يتعلق به حكم الشرع كسائر الاقارب والشهادات وأما فيما بينه وبين ربه اذا كان معتمدا لما يقول فنحن نسلم ان له في أحكام الآخرة ما للمسلمين ووجبتنا في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم حتى يعرب عنه لسانه اما شا كراً واما كفوراً وقد أعرب هنا لسانه شا كراً شكوراً فلا نجعله كافراً كفوراً وان علياً رضي الله عنه أسلم وهو صبي وحسن اسلامه حتى افتخر به في شعره قال

سبقتكم الى الاسلام طراً غلاما ما بلغت أوان حلمي

واختلفت الروايات في سنه حين أسلم وحين مات فقال محمد بن جعفر رضي الله عنهما أسلم وهو ابن خمس سنين ومات وهو ابن ثمانية وخمسين سنة لأن النبي صلى الله عليه وسلم دعاه الى الاسلام في أول مبعثه ومدة البعث ثلاث وعشرون سنة والخلافة بعده ثلاثون انهي بموت علي رضي الله عنه فاذا ضمنت خمسا الى ثلاث وخمسين فيكون ثمانية وخمسين وقال الغنبي أسلم وهو ابن سبع سنين ومات وهو ابن ستين سنة بهذا الطريق أيضا وقال الجاحظ أسلم وهو ابن عشر سنين ومات وهو ابن ثلاث وستين وهكذا ذكره محمد في السير الكبير والمعني فيه أنه أتى بحقيقة الاسلام وهو من أهله فيحكم باسلامه كالبالغ وبيان الوصف ان الاسلام اعتقاد بالقلب وافرار باللسان وهو من أهل الاعتقاد ومن رجع الى نفسه علم أنه كان معتمدا للتوحيد قبل بلوغه ولأنه من أهل اعتقاد سائر الاشياء والمعرفة به ومن أهل معرفة أبويه والرجوع اليهما اذا حزبه أمر ففرنا ضرورة أنه من أهل معرفة خالقه وقد سمعنا اقراره بمباراة مفهومه ونحن نرى صبيا يناظر في الدين ويقيم الحجج الظاهرة حتى اذا ناظر الموحدين أفهم واذا ناظر الملحدين أغم فلا يظن بما قل ان يقول أنه ليس من أهل المعرفة والدليل على الاهلية أنه يحمل مسلما تبعا لغيره وبدون الاهلية لا يتصور ذلك ولأنه مع الصبا أهل للرسالة قال الله تعالى وآتيناه الحكم صبيا فلم ضرورة أنه أهل للاسلام ثم يمد وجود الشيء حقيقة اما ان يسقط اعتباره بحجر شرعي فلا يظن ذلك ههنا والناس عن آخرهم دعوا الى الاسلام والحجر عن الاسلام كفر أو لا يحكم بصحته لضرر يلحقه ولا تصور لذلك في الاسلام فانه سبب للفوز والسعادة الابدية فيكون محض منفعة في الدنيا والآخرة وان حرم ميراث مورثه الكافر أو بانته منه وزجته الكافرة فانما

يحال بذلك على خبئها لاعلى اسلامه ألا ترى ان هذا الحكم يثبت اذا جعل تبعاً لغيره والتبعية فيما يمتنع منفعة لافيا يشوبه ضرر وانما جعل تبعاً لتوفير المنفعة عليه وفي اعتبار منفعته مع ابقاء التبعية معنى توفير المنفعة لانه يفتح عليه باب تحصيل هذه المنفعة بطريقتين فكان ذلك انفع وانما يمتنع الجمع بين معنى التبعية والاصالة اذا كان بينهما مضادة فالما اذا تأيد احدهما بالاخر فذلك مستقيم كالمرأة اذا سافرت مع زوجها ونوت السفر فهي مسافرة بنيتها مقصوداً وتبعاً لزوجها أيضاً وانما لم يعتبر اعتقاده عند اسلام أحد الابوين لتوفير المنفعة عليه فهذا يدل على اعتبار اعتقاده اذا أسلم مع كفرهما لتوفير المنفعة عليه وانما لم يكن مخاطباً بالاداء لدفع الحرج عنه اذا امتنع من الاداء وهذا يدل على انه يحكم بصحة اذا أدي باعتبار ان عند الاداء يحمل الخطاب كالسابق لتحصيل المقصود كالسافر لا يخاطب بأداء الجمعة فاذا أدي يحمل ذلك فرضاً منه بهذا الطريق وهذا لان عدم توجه الخطاب اليه بالاسلام لدفع الضرر ولا ضرر عليه اذا أدرج الخطاب بهذا الطريق بل تتوفر المنفعة عليه مع أنه يحكم بالسلامه لوجود حقيقته من غير أن يتعرض لصفته وانما لا تبين زوجته منه اذا لم يحسن أن يصف بعد ما عقل لبقاء معنى التبعية وتوفر المنفعة عليه ولا وجه لاعتبار هذا القول بسائر الاقاويل فانما نجعله فيها كاذباً أو لاغياً واذا أمر بوحداية الله تعالى فلا يظن بأحد أن يقول انه كاذب في ذلك أو لاغ بل يتيقن بأنه صادق في ذلك فخرينا الحكم عليه فالما اذا ارد هذا الصبي العاقل فأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول لا تصح رده وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو القياس لان الردة تضره وانما يعتبر معرفته وعقله فيما ينفعه لا فيما يضره ألا ترى أن قبول الهبة منه صحيح والرد باطل وأبو حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى قالوا يحكم بصحة رده استحساناً لعلته لا لحكمه فان من ضرورة اعتبار معرفته والحكم بالسلامه بناء على علته اعتبار رده أيضاً لانه جهل منه بخالفه وجهله في سائر الاشياء معتبر حتى لا يحمل عارفا اذا علم جهله به فكذلك جهله بربه ولان من ضرورة كونه أهلاً للعقد أن يكون أهلاً لرفعه كما انه لما كان أهلاً لعقد الاحرام والصلاة كان أهلاً للخروج منهما وانما لم يصح منه رد الهبة لما فيه من نقل الملك الي غيره ألا ترى أن ضرر الردة يلحقه بطريق التبعية اذا اردت أبواه ولحقا به بدار الحرب وضرر رد الهبة لا يلحقه من جهة أبيه فبهذا يتضح الفرق بينهما واذا حكم بصحة

ردته بانته امرأته ولكنه لا يقتل استحساناً لأن القتل عقوبة وهو ليس من أهل أن
يلتزم العقوبة في الدنيا بمباشرة سببها كسائر العقوبات ولكن لو قتله انسان لم يفرم شيئاً لأن
من ضرورة صحة ردته اهدار دمه وليس من ضرورته استحقاق قتله كالمرأة اذا اردت
لاقتل ولو قتلها قاتل لم يلزمه شيء وهذه فصول أحدها في الذي أسلم تبعاً لأبويه اذا بلغ
مرتداً في القياس يقتل لارتداده بعد اسلامه وفي الاستحسان لا يقتل ولكن يجبر على
الاسلام لانه ما كان مسلماً مقصوداً بنفسه وانما ثبت له حكم الاسلام تبعاً لغيره فيصير
ذلك شبهة في اسقاط القتل عنه وان بلغ مرتداً والثاني اذا أسلم في صغره ثم بلغ مرتداً
فهو على هذا القياس والاستحسان لقيام التثنية بسبب اختلاف العلماء في صحة اسلامه في
الصغر والثالث اذا ارتد في صغره والرابع المكروه على الاسلام اذا ارتد فانه لا يقتل
استحساناً لانا حكمنا باسلامه باعتبار الظاهر وهو أن الاسلام مما يجب اعتقاده ولكن قيام
السيف على رأسه دليل على أنه غير معتقد فيصير ذلك شبهة في اسقاط القتل عنه وفي جميع
ذلك يجبر على الاسلام ولو قتله قاتل قبل أن يسلم لا يلزمه شيء واذا ارتد السكران في القياس
تبين منه امرأته لأن السكران كالصاحي في اعتبار أقواله وأفعاله حتى لو طلق امرأته بانته
منه ولو باع أو أقر بشيء كان صحيحاً منه ولكنه استحسن وقال لا تبين منه امرأته لأن الردة
تنبئ على الاعتقاد ونحن نعلم أن السكران غير معتقد لما يقول ولانه لا يخبر سكران من
التكلم بكلمة الكفر في حال سكره عادة والاصل فيه ما روى أن واحداً من كبار الصحابة
رضي الله عنهم سكر حين كان الشرب حلالاً وقال لرسول الله صلى الله عليه وسلم هل أنتم
الا عبيدى وعبيد آبائي ولم يجعل ذلك منه كفراً وقرأ سكران سورة قل يا أيها الكافرون
في صلاة المغرب فترك الآت فيه فنزل فيه قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة
وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون فهو دليل على أنه لا يحكم برده في حال سكره كما لا يحكم
به في حال جنونه فلا تبين منه امرأته والمكروه على الردة في القياس تبين منه امرأته وبه
أخذ الحسن لانا لا نعلم من سره ما نعلم من علانيته وانما ينبغي الحكم على ما نسمع منه
ولهذا يحكم باسلامه ان أسلم مكرهاً ولا أثر لعدو الاكراه في المنع من وقوع الفرقة كما لو أكره
على الطلاق وفي الاستحسان لا تقع الفرقة بينه وبين امرأته لأن قيام السيف على رأسه
دليل ظاهر على أنه غير معتقد لما يقول وانما قصد به دفع الشر عن نفسه والردة تنبئ على

الاعتقاد بخلاف الاسلام فهناك بمقابلة هذا الظاهر ظاهر آخر وهو أن الاسلام مما يجب اعتناؤه بخلاف الطلاق لان ذلك انشاء سببه التكليم والاكرام لا ينافي الانشاء وهذا اخبار عن اعتقاده والاكرام دليل على أنه كاذب فيه فوز انه الاكرام على الاقرار بالطلاق واذا طلب ورثة المرتد كسبه الذي اكتسبه في رده وقالوا أسلم قبل أن يموت فعليهم البيعة في ذلك وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه يفرق بين الكسبين والمعنى فيه أن سبب حرمانهم ظاهر وهو رده عند اكتسابه فهم يدعون عارضا مزيلا لذلك وهو اسلامه قبل موته فعليهم أن يثبتوا ذلك بالبيعة وان نقض الذي العهد ولحق بدار الحرب عمل في تركته ورثته ما يعمل في تركه المرتد لانه صار حريبا حقيقة وحكما فيكون كالميت في حق من هو من أهل دارنا والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

❦ باب الخوارج ❦

❦ قال رضي الله عنه أعلم أن الفتنة اذا وقعت بين المسلمين فالواجب على كل مسلم أن يمتثل للفتنة ويقعد في بيته هكذا رواه الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لقوله صلى الله عليه وسلم من فر من الفتنة أعتق الله رقبته من النار وقال لواحد من أصحابه في الفتنة كن حلسا من أحلاس بيتك فان دخل عليك فكُن عبد الله المقتول أو قال عند الله معناه كن ساكنا في بيتك لا قاصداً فان كان المسلمون مجتمعين على واحد وكانوا آمنين به والسبيل آمنة فخرج عليه طائفة من المسلمين فحينئذ يجب على من يقوى على القتال أن يقاتل مع امام المسلمين الخارجين لقوله تعالى فان بنت احدهما على الاخرى فقاتلوا التي تبغي والامر حقيقة للوجوب ولان الخارجين قصدوا اذى المسلمين واماطة الاذي من أبواب الدين وخروجهم معصية ففي القيام بقتالهم نهى عن المنكر وهو فرض ولاهم يهيجون الفتنة قال صلى الله عليه وسلم الفتنة نامة لمن الله من أيقظها فن كان ملعونا على لسان صاحب الشرع صلوات الله عليه يقاتل معه والذي روى أن ابن عمر رضي الله عنهما وغيره لزم بيته تأويله انه لم يكن له طاعة على القتال وهو فرض على من يطيقه والامام فيه على رضى الله عنه فقد قام بالقتال وأخبر أنه مأموود بذلك بقوله رضي الله عنه أمرت بقتال المارقين والناكثين والفاستين ولهذا بدأ الباب بحديث كثير الحضري حيث قال دخلت مسجد

الكوفة من قبل أبواب كندة فإذا نفر خمسة يشتمون عليا رضي الله عنه وفيهم رجل عليه برنس يقول أعاهد الله لا تقتله فتعلقت به وتفرق أصحابه فأثبت به عليا رضي الله عنه فقالت اني سمعت هذا يعاهد الله ليقتلنك قال ادن ويحك من أنت قال أنا سوار المتقري فقال علي رضي الله عنه خل عنه فقلت أدخل عنه وقد عاهد الله ليقتلنك فقال أفاقتله ولم يقتلني قلت وأنه قد شتمك قال فاشتمه ان شئت أو دعه وفي هذا دليل على أن من لم يظهر منه خروج فليس للإمام أن يقتله وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى قال ما لم يزموا على الخروج فالإمام لا يتعرض لهم فإذا بلغه عزمهم على الخروج حينئذ ينبغي له أن يأخذهم فيحبسهم قبل أن يتفاهم الأمر لعزمهم على المصيبة وتتهيج الفتنة وكان هؤلاء لم يكونوا مغلبين الخروج عليه ولم يزموا على ذلك أو لم يصدقه على رضي الله تعالى عنه فيما أخبره به من عزمه على قتله فلماذا أمره بأن يخلى عنه وليس مراده من قوله فاشتمه ان شئت أن ينسبه الى ما ليس فيه فذلك كذب وبهتان لا رخصة فيه وإنما مراده أن ينسبه الى ماعله منه فيقول ياقتان ياشرير تقصده الى الشر والفتنة وما أشبه ذلك من الكلام وهو معنى قوله تعالى لا يحب الله الجهر بالسوء من القول الا من ظلم وقال في رواية عن علي رضي الله تعالى عنه أنه بينما هو بخطب يوم الجمعة اذ حكمت الخوارج من ناحية المسجد فقال علي رضي الله عنه كلمة حق أريد بها باطل لن نمنعكم مساجد الله ان تذكروا فيها اسم الله ولن نمنعكم النبي ما دامت أيديكم مع أيدينا ولن نقاتلكم حتي تقاتلونائهم أخذ في خطبته ومعني قوله اذ حكمت الخوارج أي نادوا بالحكم لله وكانوا يتكلمون بذلك اذا أخذ علي رضي الله عنه في خطبته ليشوشوا خاطرهم فأنهم كانوا يقصدون بذلك نسبته الى الكفر لرضاه بالحاكمين وتقويضه الحكم الى أبي موسى رضي الله عنه ولهذا قال علي رضي الله عنه كلمة حق أريد بها باطل يعني ان ظاهر قول المرء الحكم لله حق ولكنهم يقصدون به الباطل وهو نسبته الى الكفر ثم فيه دليل على أنهم ما لم يزموا على الخروج فالإمام لا يتعرض لهم بالحبس والقتل فان المتكلمين بذلك ما كانوا عازمين على الخروج عند ذلك فلماذا قال لن نمنعكم مساجد الله ولن نمنعكم النبي وفيه دليل على أن التعريض بالشم لا يوجب التعزير فانه لم يزمهم وقد عرضوا بنسبته الى الكفر والشم بالكفر موجب للتعزير وفيه دليل على ان الخوارج اذا كانوا يقتلون الكفار تحت راية أهل العدل فأنهم يستحقون من النعمة ما يستحقه غيرهم

لانهم مسلمون وفيه دليل على أنهم يقاتلون دفعا لقتالهم فانه قال ولن نقاتلكم حتى يقاتلونا
 معناه حق تعزموا على القتال بالتجمع والتحيز عن أهل العدل **﴿قال﴾** وبلغنا عن علي رضي
 الله عنه أنه قال يوم الجمل لا تتبعوا مدبراً ولا تقتلوا أسيراً ولا تدفقوا على جريح ولا يكشف
 ستر ولا يؤخذ مال وبهذا كله نأخذ فنقول اذا قاتل أهل العدل أهل البني فهزموهم فلا ينبغي
 لأهل العدل أن يتبعوا مدبراً لاننا قاتلناهم لقطع بينهم وقد اندفع حين ولوا مدبرين ولكن
 هذا اذا لم يبق لهم فئة يرجعون اليها فان بقي لهم فئة فانه يتبع مدبرهم لانهم ما تركوا قصدهم
 لهذا حين ولوا منهم منبرمين بل تحيزوا الى فئتهم ليعودوا فيتبعون لذلك ولهذا يتبع المدبر
 من المشركين لبقاء الفئة لأهل الحرب وكذلك لا يقتلون الأسير اذا لم يبق لهم فئة وقد
 كان على رضي الله عنه يخلف من يؤسر منهم ان لا يخرج عليه قط ثم يخلى سبيله وان كانت
 له فئة فلا بأس بأن يقتل أسيرهم لانه ما اندفع شره ولكنه مقهور ولو تخلص انحاز الى
 فئته فاذا رأى الامام المصلحة في قتله فلا بأس بأن يقتله وكذلك لا يجزوا على جريحهم اذا
 لم يبق لهم فئة فان كانت باقية فلا بأس بأن يجزى على جريحهم لانه اذا برئ عاد الى تلك
 الفئة والشر بقوة تلك الفئة ولان في قتل الأسير والتجهيز على الجريح كسر شوكة أصحابه
 فاذا بقيت لهم فئة فهذا المقصود يحصل بذلك بخلاف ما اذا لم يبق لهم فئة وقوله لا يكشف
 ستر قيل معناه لا يسبي الذراري ولا يؤخذ مال على سبيل التملك بطريق الاغتنام وبه
 نقول لا تسبي نساؤهم وذرايرهم لانهم مسلمون ولا يملك أموالهم لبقاء العصمة فيها بكونها
 محرزة بدار الاسلام فان التملك بالهر يخصص بحل ليس فيه عصمة الاحراز بدار الاسلام
﴿قال﴾ وما أصاب أهل العدل من كراع أهل البني وسلاحهم فلا بأس باستعمال ذلك عليهم
 عند الحاجة لانهم لو احتاجوا الى سلاح أهل العدل كان لهم أن يأخذوه للحاجة والضرورة
 وقد أخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم من صفوان دروعا في حرب هوازن وكان ذلك
 بغير رضاه حيث قال أغضبنا يا محمد فاذا كان يجوز ذلك في سلاح من لا يقاتل في سلاح
 من يقاتل من أهل البني أولى فاذا وضمت الحرب أوزارها رد جميع ذلك عليهم لزوال
 الحاجة وكذلك ما أصيب من أموالهم يرد اليهم لانه لم يملك ذلك المال عليهم لبقاء العصمة
 بالاحراز فيه ولان الملك بطريق القهر لا يثبت ما لم يتم وتامه بالاحراز بدار تخالف دار
 المستولي عليه وذلك لا يوجد بين أهل البني وأهل العدل لان دار الفئتين واحدة **﴿قال﴾**

وبلغنا عن علي رضي الله عنه أنه أتي ما أصاب من عسكر أهل النهر وإن في الرحبة فن
 عرف شيئاً أخذته حتى كان آخر من عرف شيئاً لأنسان قدر حديد فأخذها ولما قيل لعل
 رضي الله عنه يوم الجمل لا تقسم بيننا ما أفاء الله علينا قال فن يأخذ منكم عائشة وإنما قال
 ذلك استبعاداً لكلامهم وإظهاراً لخطأهم فيما طلبوا وإذا أخذت المرأة من أهل النبي فإن
 كانت تقاتل حبست حتى لا يبيح منهم أحد ولا تقتل لأن المرأة لا تقتل على ردفها فكيف
 تقتل إذا كانت باغية وفي حال اشتغالها بالقتال أما جاز قتلها دفعا وقد اندفع ذلك حين أسرت
 كالولد يقتل والده دفعا إذا قصده وليس له ذلك بعد ما اندفع قصده ولكنها تحبس
 لا ارتكابها المعصية وبمنها من الشر والفتنة وإذا أخذ رجل حر أو عبد كان يقاتل وكان
 عسكر أهل النبي على حاله قتل لأنه ممن يقاتل عبداً كان أو حراً وقد بينا جواز قتل الأسير
 إذا بقيت له فنة وإن كان عبداً يخدم مولاه ولم يقاتل حبس حتى لا يبيح من أهل النبي أحد
 ولم يقتل لأنه ما كان مقاتلاً والقتل في حق أهل النبي للدفع فن لم يقاتل ولم يعزم على ذلك
 لا يقتل ولكنه مال الباغي وقد بينا أنه يوقف حتى لا يبيح أحد منهم وإنما يوقف العبد بحبسه
 لكيلا يهرب فيعود إلى مولاه وما أصاب المسلمون منهم من كراع أو سلاح وليس
 لهم إليه حاجة قال أما الكراع فيباع ويحبس الثمن لأنه يحتاج إلى النفقة فلا ينفق عليه إلا ما
 من بيت المال لما فيه من الاحسان إلى صاحبه الباغي ولأن حبس الثمن أهون عليه من حبس
 الكراع فلماذا يبيعه ويحبس ثمنه حتى يتفرق جمعهم فيرد ذلك على صاحبه وأما السلاح فيمسكه
 ليرده على صاحبه إذا وضعت الحرب أو زارها وهذا لأن في الرد في الحال اعانة لهم على أهل
 العدل وذلك لا يجوز فلماذا يوقف لتفرق الجمع فإن طلب أهل النبي المودة أعجبوا إليها
 إن كان خيراً للمسلمين لما بينا أنهم قد يحتاجون إلى المودة لحفظ قوة أنفسهم إذا لم يقووا
 على قتالهم وكما يجوز ذلك في حق المرتدين يجوز في حق أهل النبي ولم يؤخذ منهم عليها
 شيء لأنهم مسلمون ولا يجوز أخذ الجزية من المسلمين وقد بينا مثله في حق المرتدين إلا
 أن هناك إذا أخذوا ملكوا لأنهم بعد ما صاروا أهل حرب تنعم أموالهم وهبنا أن أخذوا
 لا يملكون لأن أموال أطوارج لا تنعم بحال وإذا تاب أهل النبي ودخلوا إلى أهل العدل لم
 يؤخذوا بشيء مما أصابوا يعني بضمان ما تلفوا من النفوس والأموال ومراعاة إذا أصابوا
 ذلك بعد ما جمعوا وصاروا أهل منعة فاما ما أصابوا قبل ذلك فهم ضامنون لذلك لانا أمرنا

في حقهم بالحاجة والا لزام بالدليل فلا يعتبر تأويلهم الباطل في إسقاط الضمان قبل أن يصيروا
 أهل منعة فلما بعد ما صارت لهم منعة فقد انقطع ولاية الالزام بالدليل حسا
 فيعتبر تأويلهم وان كان باطلا في إسقاط الضمان عنهم كتأويل أهل الحرب بعد ما أسلوا
 والاصل فيه حديث الزهري قال وقعت الفتنة وأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
 كانوا متوافرين فاتفقوا على ان كل دم أريق بتأويل القرآن فهو موضوع وكل فرج استحل
 بتأويل القرآن فهو موضوع وكل مال أُلِف بتأويل القرآن فهو موضوع وما كان قائما بعينه
 في أيديهم فهو مردود على صاحبه لانهم لم يملكوا ذلك بالاخذ كما أنالملك عليهم ما لهم
 والتسوية بين الفئتين للثقاتلين بتأويل الدين في الاحكام اصل وقد روى عن محمد قال
 ائتهم اذا تابوا بأن يعصموا ما ألقوا من النفوس والاموال ولا الزمهم ذلك في الحكم وهذا
 صحيح فانهم كانوا معتقدين الاسلام وقد ظهر لهم خطأهم في التأويل الا أن ولاية الالزام
 كان منقطعا للمنة فلا يجبر على اداء الضمان في الحكم ولكن يفي به فيما بينه وبين ربه ولا
 يفتي أهل المال بمثله لانهم محقون في قتالهم وقتلهم ممثلون للامر وان كان أهل البني قد
 استمأوا يقوم من أهل الذمة على حربهم فقاتلوا . مهم لم يكن ذلك منهم نقضا للعهد الا
 ترى أن هذا الفعل من أهل البني ليس ينقض الايمان فكذلك لا يكون من أهل الذمة
 نقضا للعهد وهذا لان أهل البني مسلمون فان الله تعالى سمي الطائفتين باسم الايمان
 بقوله تعالى ران طائفتان من المؤمنين ائنتلوا قال على رضى الله عنه اخوانا بنوا علينا فالذين
 انقضوا اليهم من أهل الذمة لم يخرجوا من ان يكونوا ملتزمين حكم الاسلام في المعاملات
 وان يكونوا من أهل دار الاسلام فلماذا لا ينقض عهدهم بذلك ولكنهم بمنزلة أهل البني
 فيما أصابوا في الحرب لانهم قاتلوا تحت راية البغاة فكهم فيما فعلوا حكم البغاة وبني
 لاهل العدل اذا لقوا أهل البني أن يدعواهم الى العدل هكذا روى عن على رضى الله عنه أنه
 بعث ابن عباس رضى الله عنهما الى أهل حرورا حتى ناظرهم ودعاهم الى التوبة ولان
 المقصود ربما يحصل من غير قتال بالوعظ والانذار فالأحسن ان يقدم ذلك على
 القتال لان الكي آخر لدواء وان لم يفعلوا فلا شئ عليهم لانهم قد فعلوا ما يقتلون عليه فغاهم
 في ذلك كحال المرتدين وأهل الحرب الذين بلغتهم الدعوة ولهذا يجوز قتالهم بكل ما يجوز
 القتال به من أهل الحرب كالرمي بالنبل والمنجنيق وارسال الماء والنار عليهم والبيات بالليل

لان قتالهم فرض كقتال أهل الحرب والمرتين واذا وقعت المواجهة بينهم فأعطى كل واحد
 من الفريقين رهنا على انه ايهما غدر قتل الرهن فدماء الآخرين لهم حلال فغدر
 أهل البني وقتلوا الرهن الذين في أيديهم لم ينبغ لاهل العدل ان يقتلوا الرهن الذين في
 أيديهم ولكنهم يحبسونهم حتى يهلك أهل البني أو يتوبوا لانهم صاروا آمنين فينا إما بالمواجهة
 أو بأن أعطيناهم الامان حين أخذناهم رهنا وانما كان الغدر من غيرهم فلا يؤاخذون بذنب
 الغير قال الله تعالى ولا تزر وازرة وزر أخرى ولكنه لا يخفى سبيلهم لانه يخاف فتنهم
 وان يهودوا الى فتنهم فيحاربون أهل العدل فلهذا حبسوا الى ان يتفرق جمعهم وكذلك ان
 كان هذا الصلح بين المسلمين والمشركين فغدر المشركون حبس رهنهم في أيدي المسلمين
 حتى يسلموا وان أبوا فهم ذمة المسلمين يوضع عليهم الجزية لانهم حصلوا في أيدينا آمنين
 فلا يحل قتلهم بغدر كان من غيرهم ولكنهم احتبسوا في دارنا على التأيد لانهم كانوا واضين
 بالمقام في دارنا الى أن يرد علينا رهنا وقد فات ذلك حين قتلوا رهنا فقلنا انهم يحتبسون
 في دارنا على التأيد والكافر لا يترك في دارنا مقبلا لا بجزية فتوضع عليهم الجزية ان
 لم يسلموا ويحكي أن الدوانيقي كان ابتلى بهذا الصلح مع أهل الموصل ثم انهم غدروا وقتلوا
 رهنه فجمع العلماء ليستشيرهم في رهنهم فقالوا يقتلون كما شرطوا على أنفسهم وفيهم أبو حنيفة
 رحمه الله تعالى ساكت فقال له ما تقول قال ليس لك ذلك فانك شرطت لهم ما لا يحل
 وشرطوا لك ما لا يحل وكل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ولا تزر وازرة وزر
 أخرى فاغلظ عليه القول وأمر باخراجه من عنده وقال ما دعوتك لشيء الا أتيتني بما
 أكره ثم جمعهم من الغد وقال قد تبين لي أن الصواب ما قلت فاذا نصنع بهم قال سأل العلماء
 فسألهم فقالوا لا علم لنا بذلك قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى توضع عليهم الجزية فقال لم وهم
 لا يرضون بذلك قال لانهم رضوا بالمقام في دارنا الى أن يرد علينا رهنا وقد تحقق فوات
 ذلك فكانوا واضين بالمقام في دارنا على التأيد والكافر اذا رضى بذلك توضع عليه الجزية
 فاستحسن قوله واعتذر اليه وردده الى بيته بمحمل واذا أمن الرجل من أهل العدل رجلا من
 أهل البني جاز أمانه لان وجوب قتل الباغي لا يكون أقوى من وجوب قتل المشرک ثم هناك
 يصح أمان واحد من المسلمين لقوله صلى الله عليه وسلم يسى بذمتهم ادناهم فكذلك ههنا
 ولانه ربما يحتاج الي أن يناظره فمضى أن يتوب من غير قتال ولا يتأني ذلك ما لم يأمن كل

واحد منهما من صاحبه وكذا ان قال لاسبيل عليك أو آمنه بالفارسية أو النبطية هكذا روى عن عمر رضى الله عنه أنه كتب الى أسراء الاجناد أيما مسلم قال لكافر مبرس أولا يذهل أولاده فهو أمان وكل من يصح أمانه للعربي يصح أمانه للباغي كالمرأة والعبد الذي يقاتل مع مولاه فان كان العبد لا يقاتل مع مولاه فأمانه لأهل البني على اختلاف ولا يجوز أمان الذي وان كان يقاتل مع أهل العدل كما لا يجوز أمانه للكفار وإذا قاتل النساء من أهل البني أهل العدل وسعهم قتلن دفعا لقتلهن فإذا لم يقاتلن لم يسعهم قتلهن كما في حق أهل الحرب بل أولى فهذا القتال دفع محض فإذا قاتلن قتلن للدفع وإذا لم يقاتلن فلا حاجة الى دفعهن وإذا كان قوم من أهل العدل في يدي أهل البني تجار أو أسري فخفي بعضهم على بعض ثم ظهر عليهم أهل العدل لم يقتص لبعضهم من بعض لأنهم فعلوا ذلك حيث لا تصل اليهم يد امام أهل العدل ولا يجري عليهم حكمه فكانهم فعلوا ذلك في دار الحرب ولا يقبل قاضي أهل العدل كتاب قاضي أهل البني لأن أهل البني فسقة وما لم يخرجوا ففسقتهم فسق اعتقاد فأما بعد ما خرجوا ففسقتهم فسق التعاطي فكما لا تقبل شهادة الفاسق فكذلك كتاب الفاسق ولا نهم يستحلون دماءنا وأموالنا فربما حكم قاضي أهل البني بناء على هذا الاستحلال من غير حجة وان ظهر أهل البني على مصر فاستعملوا عليه قاضيا من أهله وليس من أهل البني فانه يقيم الحدود والقصاص والاحكام بين الناس بالحق لا يسمعه الا ذلك لأن شريحا رحمه الله تعالى تقلد القضاء من جهة بعض بني أمية والحسن رحمه الله تعالى كذلك وعمر بن عبد العزيز رضى الله عنه بعد ما استخلف لم يتعرض لقضاء القضاة الذين تقلدوا من جهة بني أمية والمعنى فيه أن الحكم بالعدل ودفع الظلم عن المظلوم من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وذلك فرض على كل مسلم الا أن كل من كان من الرعية فهو غير متمكن من الزام ذلك فاذا تمكن من ذلك بقوة من قلده كان عليه أن يحكم بما هو فرض عليه سواء كان من قلده باغيا أو عادلا فان شرط التقليد التمكن وقد حصل فان كتب هذا القاضي كتابا الى قاضي أهل العدل بحق لرجل من أهل المصر بشهادة من شهد عنده بذلك أجازه اذا كان هذا القاضي الذي أتاه الكتاب يعرف الشهود الذين شهدوا عند ذلك القاضي وليسوا من أهل البني لأنهم لو شهدوا عنده بذلك كان عليه أن يقضى بشهادتهم فكذلك اذا نقل القاضي بكتابه شهادتهم الى مجلسه وان كانوا من أهل البني لا يجوز كتابه كما لو

شهدوا عنده بذلك لم يقض بشهادتهم على ما بينا وكذلك ان كان لا يعرفهم لان الظاهر في
منعة أهل البني أن من يسكن فيهم فهو منهم فلما لم يعلم خلافه وجب عليه الاخذ بالظاهر
﴿قال﴾ وما أصاب أهل البني من القتل والاموال قبل أن يخرجوا ويحاربوا ثم صالحوا بعد
الخروج على ابطال ذلك لم يحز وأخذوا بجميع ذلك من القصاص والاموال لان ذلك حق
لزمهم للعباد وليس للإمام ولاية اسقاط حقوق العباد فكان شرطهم اسقاط ذلك عنهم شرعاً
باطلاً فلا يوفي به ويصنع بقتل أهل العدل ما يصنع بالشهيد فلا يفسلون ويصلى عليهم
هكذا فعل على رضي الله عنه بمن قتل من أصحابه وبه أوصى عمار بن ياسر وحجر بن عدي
وزيد بن صوحان رضي الله عنهم حين استشهدوا وقد رويانه في كتاب الصلاة ولا يصلى
على قتلى أهل البني ولا يفسلون أيضاً ولكنهم يدفنون لاماطة الاذى هكذا روى عن علي
رضي الله عنه أنه لم يصل على قتلى النهروان ولان الصلاة عليهم للدعاء لهم والاستغفار
قال الله تعالى وصل عليهم ان صلاتك سكن لهم وقد منننا من ذلك في حق أهل البني
ولان القيام بنفسهم والصلاة عليهم نوع موالة معهم والمادل بمنوع من الموالة مع أهل
البني في حياة الباغي فكذلك بعد وفاته وكان الحسن بن زياد رخصهما الله تعالى يقول هذا
اذا بقيت لهم فتنة فان لم يبق لهم فلا بأس للمادل بأن يفسل قريبه من أهل البني ويصلى
عليه وجعل ذلك بمنزلة قتل الاسير والتجيز على الجريح لان في القيام بذلك مراعاة
حق القرابة ولا بأس بذلك اذا لم يبق لهم فتنة ﴿قال﴾ وأكره ان تؤخذ رؤسهم فيطاف
بها في الآفاق لانه مثله وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المثلة ولو بالكلب
العقور ولانه لم يلقنا ان علياً رضي الله عنه صنع ذلك في شيء من حروبه وهو المتبع في الباب
ولما جمل رأس يباب البطريق الى أبي بكر رضي الله عنه كرهه فقبل ان الفرس والروم
يفعلون ذلك فقال لسنا من الفرس ولا الروم يكفينا الكتاب والخبر وقد جوز ذلك بعض
المتأخرين من أصحابنا ان كان فيه كسر شوكتهم أو طمأنينة قلب أهل العدل استدلالاً
بمحدث ابن مسعود رضي الله عنهم حين خمل رأس أبي جيل الى رسول الله صلى الله عليه
وسلم فلم ينكر عليه واذا قتل المادل في الحرب أباه الباغي وورثه لانه قتل بحق فلا يحرمه
الميراث كالقتل رجماً أو في قصاص وهذا لان حرمان الميراث عقوبة شرعت جزاء على قتل
محظور فالقتل المأمور به لا يصلح ان يكون سبباً له وكذلك الباغي اذا قتل مورثه المادل

يرنه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يرنه في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لانه قتل بغير حق فيحرمه الميراث كما لو قتل ظالما من غير تأويل وهذا لان اعتقاده تأويله لا يكون حجة على مورثه العادل ولا على سائر ورثته وانما يعتبر ذلك في حقه خاصة يوضحه ان تأويل أهل البني عند انضمام المنعة يعتبر على الوجه الذي يعتبر في حق أهل الحرب وتأثير ذلك في اسقاط ضمان النفس والمال لافي حكم التوريث اذ لا توارث بين المسلم والكافر فكذلك تأويل أهل البني وهما يقولان المقاتلة بين الفشتين بتأويل الدين فيستويان في الاحكام وان اختلفا في الآتام كما في سقوط الضمان وكما في حق أهل الحرب مع المسلمين وكما ان قتل الباغي مورثه بغير حق فقتل الحربى كذلك بغير حق ثم لا يتعلق به حرمان الميراث حتى اذا جرح الكافر مورثه ثم أسلم ثم مات من تلك الجراحة ورثه وكما ان اعتقاده لا يكون حجة على العادل في حكم التوريث فكذلك في حكم سقوط حقه في الضمان لا يكون حجة ولكن قيل لما انقطعت ولاية الازام بانضمام المنعة الى التأويل جعل الفاسد من التأويل كالصحيح في ذلك الحكم فكذلك في حكم التوريث ويكره للعادل أن يبي قتل أخيه وأبيه من أهل البني اما في حق الاب لا يشكل فانه يكره له قتل أبيه المشرك كما قال تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا فالمراد في الابوين المشركين كذلك تأويل الآية وهو قوله تعالى وان جاهدك على ان تشرك بي ما ليس لك به علم فلا تطعهما ولما استأذن حنظلة بن أبي عامر رضى الله عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم في قتل أبيه المشرك كره له ذلك وقال يكفيك ذلك غيرك وكذلك لما استأذن عبد الله بن عبد الله بن أبي سلول رسول الله صلى الله عليه وسلم في قتل أبيه المشرك نهاه عن ذلك ولا بأس بقتل أخيه اذا كان مشركا ويكره اذا كان باغيا لان في حق الباغي اجتماع حرمتان حرمة القرابة وحرمة الاسلام فيمنعه ذلك من القصد الى قتله وفي حق الكافر انما وجد حرمة واحدة وهو حرمة القرابة فذلك لا يمنعه من القتل كالحُرمة في حق الدين في حق الأجانب من أهل البني فان قصده أبوه المشرك أو الباغي ليقته كان لابن أن يتمتع منه ويقتله لانه يقصد بفعلة الدفع عن نفسه لاقتل أبيه وكل واحد مأمور بأن يدفع قصد الغير عن نفسه وان كان الرجل من أهل العدل في صف أهل البني فقتله رجل لم يكن عليه فيه الدية كما لو كان في صف أهل الحرب لانا أمرنا بقتال الفريقين فكل من كان واقفا في صفهم فقتاله حلال

والقتال الحلال لا يوجب شيئاً ولأنه أهدر دمه حين وقف في صف أهل البني وإذا دخل
 الباغي عسكر أهل العدل بأمان قتلته رجل من أهل العدل فلهية الدية كما لو قتل المسلم
 مستأمناً في دارنا وهذا لبقاء شبهة الإباحة في دمه حين كان دخوله بأمان ألا ترى أنه يجب
 تبليغه مأمنه ليمود حرباً فالقصاص يندري بالشبهات ووجوب الدية للعصمة والتقوم
 في دمه للحال قال محمد وإذا حمل العادل على الباغي في المحاربة فقال قد ثبت وأتقى السلاح
 كف عنه لانه إنما يقاتله ليتوب وقد حصل المقصود فهو كالحربي إذا أسلم ولانه يقاتله دفعاً
 لبنيه وقاتله وقد اندفع ذلك حين أتى السلاح وكذلك لو قال كف عني حتى أنظر في أمري
 فلعلى أنا بك وأتقى السلاح لانه استأمن لينظر في أمره فلهية أن يجيبه الى ذلك رجاء أن
 يحصل المقصود بدون القتال وفي حق أهل الحرب لا يلزمه إعطاء الأمان لأن الداعي الى
 المحاربة هناك شركه ولا يندم ذلك بإلقاء السلاح وههنا أهل البني مسلمون وإنما يقاتلون
 لدفع قتالهم فاذا أتى السلاح واستمهله كان عليه أن يمهله ولو قال أنا على دينك ومعه السلاح
 لم يكف عنه بذلك لانه صادق فيما قال وقد بينا أن البغاة مسلمون وقد كان العادل مأموراً
 بقتالهم مع علمه بذلك فلا يتغير ذلك بإخباره إياه بذلك وهذا لانه مادام حاملاً للسلاح فهو
 قاصد للقتال ان تمكن منه فيقتله دفعا لقاتله وإذا غلب قوم من أهل البني على مدينة فقاتلهم
 قوم آخرون من أهل البني فهزموم فأرادوا أن يسبوا ذراري أهل المدينة لم يسع أهل
 المدينة الا أن يقاتلوا دون الذراري لان ذراري المسلمين لا يسبون فان البغاة ظالمون في
 سببهم وعلي كل من يقوى على دفع الظلم عن المظلوم أن يقوم به كما قال صلى الله عليه
 وسلم لا حتى تأخذوا علي بدي الظالم فتأطروء على الحق أطراً وإذا وادع أهل البني
 قوماً من أهل الحرب لم يسع لأهل العدل أن يغزومهم لانهم من المسلمين وأمان المسلم اذا
 كان في فئة ممتنعة نافذة على جميع المسلمين فان غدر بهم أهل البني فسبوم لم يشتر منهم
 أهل العدل شيئاً من تلك السبايا لانهم كانوا في موادة وأمان من المسلمين فالذين غدروا
 بهم لا يملكونهم ولكنهم يؤمرون بإعادتهم الى ما كانوا عليه حتى اذا تاب أهل البني
 أسروا برذمهم وكذلك ان كان أهل العدل هم الذين وادعومهم وان ظهر أهل البني على أهل
 العدل حتى ألجؤهم الى دار الشرك فلا يحل لهم أن يقاتلوا مع المشركين أهل البني لان
 حكم أهل الشرك ظاهر عليهم ولا يحل لهم أن يستعينوا بأهل الشرك على أهل البني من

المسلمين اذا كان حكم أهل الشرك هو الظاهر ولا بأس بأن يستعين أهل المدل يقوم من أهل البني وأهل الذمة على الخوازم اذا كان حكم أهل المدل ظاهراً لأنهم يقاتلون لاعزاز الدين والاستماتة عليهم يقوم منهم أو من أهل الذمة كالاستماتة عليهم بالكلاب واذا لم يكن لأهل البني منعة وانما خرج رجل أو رجلان من أهل مصر على تأويل يقاتلان ثم يستأمنان أخذاً بجميع الاحكام لانها بمنزلة اللصوص وقد بينا أن التأويل اذا تجرد عن المنعة لا يكون متبركاً بقاء ولاية الاثام بالحاجة والدليل انهما معتقدان الاسلام فيكونان كالمسلمين في جميع ما أصابا واذا اشتد رجل على رجل في المصر بمصا أو حجر فقتله المشدود عليه بمحبة قتل به في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا اشتد عليه بشيء لو قتله به قتله فقتله المشدود عليه فدمه هدر ويبنى له ان يقتله وهذه المسئلة تنزي على مسئلة كتاب الديات ان القتل بالحجر والعصا لا يوجب القصاص عند أبي حنيفة رحمه الله وعندها ما لا يثبت من الحجر الكبير والعصا بمنزلة السلاح في انه يجب القصاص به بخلاف العصا الصغير ثم المشدود عليه يتمكن من دفع شر القتل عن نفسه اذا صار مقصوداً بالقتل وإقدامه على ما هو مباح له أو مستحق عليه شرعاً لا يوجب عليه شيئاً فاذا كان عندهما الحجر الكبير كالسلاح فنقول الشاذ لو حقق مقصوده لزمه القصاص فبمجرد قصده يهدر دمه بل أولى لان هدر الدم وباحة القتل بمجرد القصد أسرع ثبوتاً حتى كان للابن ان يقتل ابيه اذا قصده دفماً للضرر وان كان لو حقق مقصوده لا يلزمه القود وكذلك الصبي والمجنون اذا قصد قتل انسان بالسلاح يباح قتله دفماً وان كان لو حقق مقصوده لا يلزمه القصاص ثم ما لا يثبت عندهما آلة القتل كالسلاح فالقصد بالقتل دفع شر القتل عن نفسه فلا يلزمه شيء وعند أبي حنيفة العصا والحجر ليس بألة القتل فهو لا يدفع القتل عن نفسه وانما يدفع الأذى عن نفسه وبالحاجة الى دفع الأذى لا يباح له الاقدام على القتل ولان الشاذ لو حقق مقصوده لا يلزمه القصاص فبمجرد القصد أيضاً لا يهدر دمه **فان قيل** ان كان لا يخاف على نفسه من جهة القتل بخلاف الجرح وحرمة أطرافه لا تكون دون حرمة ماله ولو قصد ماله كان له ان يقتله دفماً **فان قيل** بناءً على هذا الحكم على قصده وقصده ههنا النفس لا الطرف والمشدود عليه لا يخاف القتل من جهة لانه في المصر بالنهار فيلحقه النوت قبل ان يأتي على نفسه فلماذا

لا يباح الاقدام على قتله بخلاف ما اذا كان بالليل أو كان بالمنازة لان الفوت بالبدمنة عادة
فالى ان ينتبه الناس ويخرجوا ربما يأتي على نفسه فكان هو دافعا شر القتل عن نفسه وبخلاف
السلاح فانه آلة القتل من حيث أنه جرح فالظاهر أنه يأتي على نفسه قبل أن يلحقه الفوت
فيباح له أن يقتله دفعا فلا يلزم به شيء ولا يفصل بين قصده الى المال أو الى النفس بل هو
على التقسيم الذي قلنا سواء أراد نفسه أو ماله ومقصوده من ايراد هذه المسئلة ههنا الفرق
بين اللصوص وبين أهل البني فان في حق اللصوص المنعة تجردت عن تأويل وقدينان
في حق أهل البني ان المنبر للحكم اجتماع المنعة والتأويل وأنه اذا تجرد احدهما عن الآخر
لا يتغير الحكم في حق ضمان المصاب والمبدي جميع ما ذكرنا كالخروج على هذا لوان لصوصا
غير متأولين غلبوا على مدينة فقتلوا الأنفس واستهلكوا الأموال ثم ظهر عليهم أهل العدل
أخذوا بجميع ذلك لتجرد المنعة عن التأويل واذا غلب أهل البني على مدينة فاستعملوا عليها
قاضيا فقتلوا بشيء ثم ظهر أهل العدل على تلك المدينة فرفعت قضايها الى قاضي أهل العدل
فانه ينفذ منها ما كان عدلا لانه لو تقضها احتاج الى إعادة مثلها والقاضي لا يشتغل بما لا يفيد
ولا ينقض شيئا ليعيده وكذلك ان قضى بمرآة بعض الفقهاء لان قضاء القاضي في المجتهدات
نافذ فلا ينقض ذلك قاضي أهل العدل من قضايا من تقلد من أهل البني وان كان مخالفا
لرأيه واذا اجتمع عسكري أهل العدل والبني على قتال أهل الحرب فغنموا غنيمة اشتركوا فيها
لانهم مسلمون اشتركوا في القتال لاعزاز الدين وفي احرار التي بدار الاسلام وهو معنى
قول على رضي الله عنه ان نتمكم التي مادامت أيديكم مع أيدينا وبأخذ خمسها أهل العدل
ليصرفوا ذلك الى المصارف فان أهل البني لا يفعلون ذلك لانهم يستحلون أموالنا فالظاهر أنهم
لا يصرفون الخمس الى مصارفه ولان أهل العدل يؤمرون بأن يتكفوا التكون الريبة لهم
وانما يظهر ذلك اذا كانوا هم الذين أخذوا الخمس وكذلك ان غنم أحد الفريقين دون الآخر
اشتركوا فيها لان بعضهم رده البعض وقد اشتركوا في الاحراز وكذلك اذا غزا الامام
بجند المسلمين فأت في أرض الحرب واختلف الجند فيمن يستخلفونه ثم غنموا أو غنمت
طائفة منهم اشتركوا فيها لانهم مع هذا الاختلاف يجتمعون على قتال أهل الحرب
لاعلاء كلمة الله تعالى واعزاز الدين فيشتركون في المصاب وقد بينا ان جيشا لم منعة
لودخلوا دار الحرب من غير اذن الامام خمس ما أصابوا وقسم ما بقي بينهم على سهام الغنيمة

فكذلك حال الذين قاتلوا بعد ما مات الامام قبل أن يستخلفوا غيره وإذا استعان قوم من أهل البني بقوم من أهل الحرب على قتال أهل العدل وقاتلهم فظهر عليهم أهل العدل قال يسبي أهل الحرب وليست استعانة أهل البني بهم بأمان لهم لأن المستأمن يدخل دار الاسلام تاركا للحرب وهؤلاء ما دخلوا دار الاسلام الا ليقاتلوا المسلمين من أهل العدل فعرفنا أنهم غير مستأمنين ولأن المستأمنين لو تجمعوا وقصدوا قتال المسلمين وناجزهم كان ذلك منهم نقضا للامان فلأن يكون هذا المعنى مانعا ثبوت الامان في الابتداء أولى وكذلك أهل البني اذا دعوا قوما من أهل الحرب فأعان أولئك القوم من أهل الحرب على أهل العدل فقاتلهم فظهر عليهم أهل العدل فانهم يسبونهم لما بينا أن موادة أهل البني وان كانت عاملة في حق أهل العدل فمع بالقصد الى مال أهل العدل صاروا ناقضين لتلك الموادة والتحقيق بمن لا موادة لهم من أهل الحرب في حكم السبي من لحق بمسكر أهل البني وحارب معهم لم يكن فيه حكم المرتد حتى لا يقسم ماله بين ورثته ولا تنقطع العصمة بينه وبين امرأته فان عليا رضي الله تعالى عنه لم يفعل ذلك في حق أحد ممن التحق من أهل عسكره بمن خالف ولما قال للذي أتاه بعد ذلك يخاصم في زوجته أنت المالى علينا عدونا قال أوبى عنى ذلك عدلك فقال لا وقضى له بزوجه ولأن الموت الحكيم انما يثبت بتباين الدارين حقيقة وحكما وذلك لا يوجد ههنا فتنة أهل البني وأهل العدل كلها في دار الاسلام فلهذا لا يقسم ماله بين ورثته ولا تنقطع العصمة بينه وبين زوجته والله أعلم

باب آخر في النعمة

قال قال أبو حنيفة رحمه الله الملقطوع في الحرب وصاحب الديون في النعمة سواء لان النبي صلى الله عليه وسلم لما سئل عن النعمة قال لله سهم ولهم ولأولئك أسهم فقال السائل فهل أحدا حق بشيء من غيره قال لا حتى لو رميت بسهم في جنبك فاستخرجته لم تكن أحق به من صاحبك ولأن السبب هو القهر على وجه يكون فيه اعزاز الدين والملقطوع في ذلك كصاحب الديون ومن دخل دار الحرب للتجارة وهو في عسكر المسلمين فلا حق له في النعمة الا ان يلقى المسلمون العدو فيقاتل معهم فيشاركهم حينئذ لان التاجر ما كان

قصده عند الانفصال الى دار الحرب القتال لا عزاز الدين وانما كان قصده التجارة فلا يكون هو من الغزاة وان كان فيهم الا ان يقاتل حينئذ يتبين بقوله ان مقصوده القتال ومعنى التجارة تبع فلا يجرمه ذلك سهمه وقيل نزل قوله عز وجل ليس عليكم جناح ان تبتغوا فضلا من ربكم يعني التجارة في طريق الحج فكذلك في طريق الغزو وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى سألت أبا حنيفة رحمه الله تعالى عن قتل النساء والصبيان والشيخ الكبير الذي لا يطبق القتال والذين بهم زمانة لا يطبقون القتال فهي عن ذلك وكرهه والاصل فيه قول رسول الله صلى الله عليه وسلم حين رأي امرأة مقتولة ها ما كانت هذه تقاتل فهذا تنصيص على انها لا تقتل والشيخ الكبير ومن به زمانة بهذه الصفة قالوا وهذا اذا كان لا يقاتل برأيه وأما اذا كان يقاتل برأيه ففي قتله كسر شوكتهم فلا بأس بذلك فان دريد بن الصمة قتل يوم حنين وكان ابن مائة وستين سنة وقد عمى وكان ذا رأي في الحرب قال رحمه الله وسألته عن أصحاب الصوامع والربان فرأى قلمهم حسنا وفي السير الكبير مروى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انهم لا يقتلون وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهم الله وقيل لا خلاف في الحقيقة فانهم ان كانوا يخاطبون الناس يقتلون عندهم جميعا لان المقاتلة يصدر عن رأيهم وهم الذين يحثونهم على قتال المسلمين وان كانوا طينوا على أنفسهم الباب ولا يخاطبون الناس أصلا فانهم لا يقتلون لانهم لا يقاتلون بالفعل ولا بالحث عليه وقيل بل في المسئلة خلاف فهما استدلالا بوضعية أبي بكر رضي الله عنه ليزيد بن أبي سفيان حيث قال وستلقى أقواما من أصحاب الصوامع والربان زعموا انهم فرغوا أنفسهم للعبادة فدعهم وما فرغوا أنفسهم له والمعنى فيه انهم لا يقاتلون والقتل لدفع القتال فكانوا هم في ذلك كالنساء والصبيان وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول هؤلاء من أئمة الكفر قال تعالى فقاتلوا أئمة الكفر فغني هذا الكلام انهم فرغوا أنفسهم للاصرار على الكفر والاشتغال بما يمنع عنه في الاسلام والظاهر ان الناس يقتدون بهم فهم يحثون الناس على القتال فعلا وان كانوا لا يحثونهم على ذلك قولاً ولانهم بما صنعوا لا يخرج بنبهتهم من أن تكون صالحة للمحاربة وان كانوا لا يشتغلون بالمحاربة كالمشغولين بالتجارة والحراثة منهم بخلاف النساء والصبيان قال رحمه الله وسألته عن الرجل يأسر الرجل من أهل العدو هل يقتله أو يأتي به الامام قال أي ذلك فعل الحسن لان بالاسر ما تسقط الاباحة من دمه حتى يباح للامام ان يقتله فكذلك يباح لمن أسره كما قبل أخذه

ولما قتل أمية بن خلف بعد ما أسر يوم بدر لم ينكر ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم على من قتله وإن أتى به الامام فهو أقرب الى تعظيم حرمة الامام والاول أقرب الى اظهار الشدة على المشركين وكسر شوكتهم فينبغي ان يختار من ذلك ما يعلسه أنفع وأفضل للمسلمين **وقال** وسألته عن الرجل من أهل الحرب يقتله المسلمون هل يبيعون جيفته من أهل الحرب قال لا بأس في ذلك بدار الحرب في غير عسكر المسلمين وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى أكره ذلك وأنهى عنه وأصل الخلاف في عقود الربا بين المسلم والحربي في دار الحرب وقد بيناه وأشار الى المعنى هنا فقال أموال أهل الحرب تحل للمسلمين بالنصب فطبيب أنفسهم أولى معناه أن في غير عسكر المسلمين لا امان لهم في المال الذي جاؤا به فان للمسلمين أن يأخذوه بأي طريق يتمكنون من ذلك ولا يكون هذا أخذاً بسبب بيع الميتة والدم بل بطريق الغنيمة ولهذا يخمس ويقسم ما بقي بينهم على طريق الغنيمة وسألته عن المسلمين يستعينون بأهل الشرك على أهل الحرب قال لا بأس بذلك اذا كان حكم الاسلام هو الظاهر انال لأن قتالهم بهذه الصفة لا عزاز الدين والاستعانة عليهم بأهل الشرك كالاستعانة بالكلاب ولكن يرضخ لا وتلك ولا يسهم لان السهم للغزاة والمشارك ليس بغاز فان الغزو عبادة والمشارك ليس من أهلها وأما الرضخ لتحريرهم على الاعانة اذا احتاج المسلمون اليهم بمنزلة الرضخ للعبيد والنساء **وقال** وسألته عن الاسير يقتل أو يفادي قال لا يفادي ولكنه يقتل أو يجعل فيئا أي ذلك كان خيراً للمسلمين فعلة الامام والكلام هنا في فصول (أحدها) مفاداة الاسير بما لا يؤخذ من أهل الحرب فان ذلك لا يجوز عنده وقال الشافعي رحمه الله تعالى يجوز بالمال العظيم وذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير ان ذلك يجوز اذا كان بالمسلمين حاجة الى المال لقوله تعالى فاما ما نأبد واما فداء والمراد به الأسارى بدليل أول الآية فشدوا الوثاق ولما شاور رسول الله صلى الله عليه وسلم أصحابه رضى الله تعالى عنهم في الأسارى يوم بدر أشار أبو بكر رضى الله عنه بالمفاداة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الى ذلك لما رأي من حاجة أصحابه الى المال في ذلك الوقت والمعنى فيه أن استرقاق الاسير جائز وفيه منفعة للمسلمين من حيث المال فاذا فادوه بما عظيم فتنفعة المسلمين من حيث المال في ذلك أظهر فيجوز ذلك ولا يجوز قتله وفيه ابطال حق الغائبين عنه بنير عوض فلان يجوز بموضع وهو المال

الذي يفادي به كان أولى ﴿ وحجتنا ﴾ في ذلك قوله تعالى فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم
 فبهذا تبين أن قتل المشرك عند التمكن منه فرض محكم وفي المفاداة ترك إقامة هذا الفرض
 وسورة براءة من آخر ما نزل فكانت هذه الآية قاضية على قوله تعالى فأما من بعد وأما
 فداء على ما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم من مفاداة الأسارى يوم بدر كيف وقد
 قال تعالى لو لا كتاب من الله سبق لمسكم فيما أخذتم عذاب عظيم وقال صلى الله عليه
 وسلم لو نزل العذاب ما نجي منه الا عمر فانه كان أشار بقتلهم واستقصي في ذلك وقال تعالى
 وان يأتوكم أسارى تفادوهم وهو محرم عليكم اخرجهم فما أخبر الله تعالى عن الامم السالفة
 على وجه الانكار عليهم ففائدتنا أن لا نفعل مثل ما فعلوا وحديث أبي بكر رضي الله عنه في
 الاسير حيث قال لا تفادوه وان أعطيتهم به مدين من ذهب ولانه صار من أهل دارنا فلا
 يجوز اعادته الى دار الحرب ليكون حربا علينا بما لا يؤخذ منه كأهل الذمة وبه فارق الاسترقاق
 لان في ذلك تقرير كونه من أهل دارنا لا لمقصود المال كأخذ الجزية من أهل الذمة ولان
 تخليص سبيل المشرك ليعود حربا للمسلمين معصية وارتكاب المعصية لمنفعة المال لا يجوز
 وقتل المشرك فرض ولو أعطينا ما لا نترك الصلاة لا يجوز لنا أن نفعل ذلك مع الحاجة
 الى المال فكذلك لا يجوز ترك قتل المشرك بالمفاداة يوضحه أن في هذا تقوية المشركين بمعنى
 يختص بالقتال وذلك لا يجوز لمنفعة المال كما لا يجوز بيع الكراع والسلاح منهم بل أولى
 لان قوة القتال بالمقاتل أظهر منه بآلة القتال وعن محمد رحمه الله تعالى قال لا يجوز المفاداة
 للشيخ الكبير الذي لا يرجي له نسل ولا رأى له في الحرب بالمال لان مثله لا يقتل وليس
 في المفاداة ترك القتل المستحق ولا تقوية المشركين باعادة المقاتل اليهم فهو كبيع الطعام وغيره
 من الأموال منهم فأما مفاداة الاسير بالاسير لا يجوز في أظهر الروايتين عن أبي حنيفة
 رحمه الله تعالى وفي رواية عنه أنه جوز ذلك وهو قولهما لان في هذا تخليص المسلم من
 عذاب المشركين والفتنة في الدين وذلك جائز كما تجوز المفاداة في أسارى المسلمين بما لا من
 كراع أو سلاح أو غير ذلك وجه قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان قتل المشركين فرض
 محكم فلا يجوز تركه بالمفاداة وهذا لانه اذا ابتلى الاسير المسلم بعذاب أو فتنة من جهتهم
 فذلك لا يكون مضافا الى فعل المسلم واذا خلى سبيل المشرك ليعود حربا لنا فذلك بفعل
 مضاف اليها فإعادة هذا الجانب أولى وهذا لانا أمرنا ببذل النفوس والأموال للتوصل الى

قتلهم فبعد التمكن من ذلك لا يجوز تركه للخوف على الاسير المسلم ولأن أسيرهم صار من أهل دارنا بمنزلة الذي فكما لا يجوز إعادة الذي يبيع بطريق المفاداة بأسير المسلمين فكذلك بأسيرهم ويستوى أن تطلب مفاداة أسير بأسير أو أسيرين بأسير منهم لأن الظاهر أنهم إنما يطلبون ذلك لقوة قتال ذلك الاسير وفي المفاداة تقويتهم على قتال المسلمين وقد بينا أن ذلك ممتنع شرعاً ثم قال أبو يوسف رحمه الله تعالى تجوز المفاداة بالاسير قبل القسمة ولا يجوز بعد القسمة لأن قبل القسمة لم يتقرر كونه من أهل دارنا حتى كان للامام أن يقتله وقد تقرر ذلك بعد القسمة حتى ليس للامام أن يقتله فكان بمنزلة الذي بعد القسمة وجعل قوله حتى تضع الحرب أوزارها كناية عن القسمة لأن تحققه يكون عند ذلك ومحمد رحمه الله تعالى يجوز المفاداة بالاسير بعد القسمة لأن المعنى الذي لأجله جوزنا ذلك قبل القسمة الحاجة إلى تخليص المسلم من عذابهم وهذا موجود بعد القسمة وحققهم في الاسترقاق ثابت قبل القسمة وقد صار بذلك من أهل دارنا ثم تجوز المفاداة به لهذه الحاجة فكذلك بعد القسمة وقال لو انفلت اليهم دابة مسلم فأخذوها في دارهم ثم ظهر المسلمون عليها أخذها صاحبها قبل القسمة بغير شيء وبعد القسمة بالقيمة لأنه لا يد للدابة في نفسها فتحقق احراز المشركين إياها بالأخذ في دارهم بخلاف الآبق على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقد بيناه وإن خرج رجل من المشركين بمال أصابه من المسلمين لبيعه في دار الاسلام فلا سبيل للمالك القديم عليه كما لو أسلم أو صار ذمياً لانا أعطيناه ألمان فيما معه من المال وفي أخذ ذلك منه ترك الوفاء بالامان الا في العبد الآبق فان أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال يأخذه مولاه حيث ما وجدته بغير شيء لانهم لم يملكوه وانما أعطيناه الامان فيما هو مملوك له واذا أسر المشركون جارية لمسلم فأحزوها ثم اشتراها منهم مسلم فعمت عندهم لم يكن لمولاه أن يأخذها الا بجميع الثمن في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيما أعلم لأن الثمن الذي يطميه المالك القديم فداء وليس ببدل والفداء بمقابلة الاصل دون الوصف ألا ترى أن العبد الجاني اذا عمى عند مولاه واختار الفداء لزومه الفداء بجميع الدية ولأن المولى اذا اختار الأخذ بالثمن يصير المشتري كالأمور من جهته بالشراء له ولو كان أمره بذلك فعمت عنده لم يسقط عنه شيء من الثمن فهذا مثله وكذلك لو قطعت يدها فأخذ المشتري أرضها فان مولاه يأخذها دون الارش بجميع الثمن لأن الارش دراهم وذنابير

وهي لا تقدي فاذا كان حق المولى في الارش لا يثبت كان هذا في حقه ومالو سقطت اليد
بآفة سواء فلا يسقط شيء من الفداء عن المولى بسلامة الارش للمشتري ألا ترى أن
المشتري لو كان هو الذي قطع يدها وفقاً عينها لم ينتقص شيء من الفداء باعتباره فكذلك اذا
فعل ذلك غيره لأن سلامة البدل كسلامة الاصل وبه يظهر الفرق بين هذا وبين الشفعة
فان هناك لو هدم المشتري شيئاً من البناء سقط عن الشفع حصته من الثمن فكذا اذا فعله
غيره يسلم للمشتري بدله وهذا لأن ما يعطيه الشفع بدل وما صار مقصوداً من الاوصاف
يكون له حصة من البدل كما لو قطع البائع عين المبيعة قبل القبض وكذلك ان ولدت عند
المشتري فاشتق المشتري الام أو الولد أخذ الباقي منهما بجميع الثمن وكذلك لو قتل الولد
فاختار الاخذ فله ان يأخذ الام بجميع الثمن لأن الولد جزء من الاصل فأتلاف الولد
كأتلاف جزء منها واذا بقي الولد فبقاء الجزء في حكم الفداء كبقاء الاصل ولم يذكر الخلاف
ههنا فيما اذا تلف الام وبقي الولد وفي ذلك اختلاف بين أبي يوسف ومحمد وقد قررنا ذلك
فيا أمليناه من شرح الجامع ولو ان رجلاً باع أمة من رجل فلم يقبضها المشتري ولم يتقد الثمن
حتى أسرها أهل الحرب فاشتراها منهم رجل لم يكن للمشتري عليها سبيل حتى يأخذها البائع
لأن قبل الاسر كان البائع أحق بها ليحبسها بالثمن فكذلك بعد الاسر هو أحق بأن يأخذها
بالثمن ليعيد حقه في الحبس واذا أخذها بالثمن كان للمشتري أن يأخذها بالثمنين جميعاً
الثمن الاول الذي اشتراها به والثاني الذي اقتكها به لأن قصده بما أدى من الفداء إحياء
حقه وكان لا يتوصل الى احياء حقه الا بذلك فلم يكن متبرعاً فيما أدى وكل حر اسره أهل
الحرب ثم اسلموا عليه فهو حر لانهم لم يملكوه بالأسر فكانوا ظالمين في حبسه فيؤمرون
بعد الاسلام بخضية سبيله وكذلك أم الولد والمدير والمكاتب لأن أهل الحرب لم يملكوهم
لما ثبت فيهم من حق الحرية أو اليد المحترمة للمكاتب في نفسه ولهذا لا يملكون بالبيع
فكذلك بالأسر ولو ان الحر أسر تاجراً في دارهم فاشتراه منهم كان للمشتري ان يرجع
عليه بالثمن لانه أمره بأن يعطى مال نفسه في عمل يباشره له فيرجع عليه بذلك كما لو أمره
بأن ينفق عليه أو على عياله والمكاتب كذلك لأن أحق بكسبه وأمره بالفداء صحيح في
كسبه كأمر الحر وأما المدير وأم الولد فانه يرجع عليهما بالثمن اذا اعتقا لأن كسبهما ملك
ولا هما وأمرهما غير معتبر في حق المولى ولكنه معتبر في حقهما فيكون هذا بمنزلة

كفالة أو اقرار منهما بمال فيؤخذ ان به بعد العتق وان اشتراهم بنير امرهم لم يملكهم لان
البائع لم يكن مالكا لهم فكذلك المشتري لا يملكهم وبطل ماله لانه متبرع فيما فدى به غير
مجير على ذلك شرعا ولا مأمور به من جهة من حصلت له المنفعة فلا يرجع عليه بشئ كما
لو اتفق على عيال رجل بنير امره ولو ان رجلا حرّاً أمر رجلاً ان يشتري حرّاً من
دار الحرب بعينه بمال سماء فاشتراه لم يكن له على الحر الذي اشتراه من ذلك شئ لانه لم
يأمره بما فعل وكان للمأمور ان يرجع على الذي أمره ان كان ضمن له الثمن أو قال اشتريه
لي لانه استعمله وضمن له ما يؤدى من مال نفسه وان كان قال له اشتري لنفسه واحتسب
فيه لم يرجع عليه بشئ لانه أشار عليه بما هو تبرع واحسان ولم يستعمله ولا ضمن له شيئاً
والرجوع عليه بهذا الطريق يكون واذا اشترى من المشرى عبداً كانوا أسروه من
المسلمين فرهنه المشتري ثم جاء مولاه الاول لم يكن له عليه سبيل حتى يفك الرهن لان
الرهن بعقد الرهن أوجب الحق للمرتهن في ماله وصح ذلك منه بمصادقة تصرفه ملكه
ولا يتمكن المولى من أخذه من المرتهن لانه ليس بمالك له ولا من الرهن قبل الفك فك
لنقصور يده عنه بحق المرتهن فان أراد ان يتطوع بأداء الدين ثم يعطى الرهن الثمن فذلك
له لانه أوصل الى المرتهن حقه وهو متطوع في الدين الذي أدى لانه متبرع بقضاء الدين
عن النير ولانه قادى ملك النير وهذا بخلاف البائع فانه قبل التسليم هو بمنزلة المالك يداً
واتما فادى خفّاً له يوضحه ان هناك لا طريق له في التوصل الى احياء حقه الا بما أدى من
الفداء فلا يجعل متبرعاً فيه وهبنا للمولى القديم طريق الى ذلك بدون قضاء الدين وهو ان يصبر
حتى يفك الرهن فيأخذه حينئذ ~~وقال~~ ولا يجبر الرهن على افكائه لان الاحياء لحق
نابت في المين في الحال ولا حق للمولى القديم في الاخذ ما لم يسقط حق المرتهن فلمذا لا يجبر
على افكائه ولو كان أجره المشتري إجارة كان مولاه أن يأخذه بالثمن وبطل الاجارة فياقي
لان الاجارة عقد ضيق يتقضى بالمعذر ألا ترى انها تنقضى بالرد بسبب فساد البيع والرد
بالميب بخلاف الرهن فكذلك تنقضى بالرد على المالك القديم بالثمن بخلاف الرهن واذا غلب
قوم من أهل الحرب على قوم آخرين من أهل الحرب فاتخذوهم عبيداً للملك ثم ان الملك
وأهل أرضه أسلموا أو صاروا ذمة فأولئك المغلوبون عبيد له يصنع بهم ماشاء لما بينا أنهم نوبة
فالمقهورون منهم صاروا مملوكين للظاهر باحراز اياهم بمنته لان قهره بالذين هم جنسده

يطعمونه كقهره بنفسه وأما جنسه الدين غلب بهم فهم احرار لانه كان قاهراً بهم لا لهم
 فكانوا قبل الاسلام احرارا وبالإسلام تنأكد حریتهم ولا تبطل وان حضر الملك الموت
 فورث ماله بعض بنیه دون بعض أو جعل لكل واحد من بنیه موضعاً معلوماً فان كان صنع
 ذلك قبل أن يسلم أو يصير ذمة ثم أسلم ولده بعده فهو جائز على ما صنع لان الولد الذي
 ملكه أبوه صار قاهراً مالكا لما أعطاه ولو فعل ذلك بعد موت أبيه بقوته بنفسه
 أو أتباعه كان يتم ملكه فكذلك اذا فعله بقوة أبيه ومنعته وما كان هو مالكا قبل الاسلام
 فبالاسلام تنأكد ملكه فيه وكذلك ان كان فعله وهو مواعد للمسلمين جازاً أيضاً لأن
 بالمواعدة لا يخرج أمواله من أن تكون نهبه تملك بالقهر وانما يحرم علينا أخذه لمعنى القسر
 وهذا لان المواعدة لا يصير محرراً له فان داره لا نصير دار الاسلام فكان ما فعله بعد
 المواعدة من تخصيص بعض الاولاد بتمليك المال منه كالمفعول قبل المواعدة ولانه ما التزم
 أحكام الاسلام والمنع من إثارة بعض الاولاد على البعض من حكم الاسلام وان كان جعله
 لابنه فظهر عليه ابن آخر له بعده فقتله أو نفاه وغلب على ما في يده ثم أسلم كان لابن القاهر
 ما غلب عليه من ذلك لما بينا أنه بالقهر يصير متملكاً عليه ذلك المال لبقائه على الاباحة بعد
 المواعدة في حق ما بينهم فان فعل ذلك هذا الابن بعد ما أسلم الابن المقهور أو صار ذمة غلبه
 على جميع ذلك وأخرج منه أخاه فان صنعه وهو محارب فجميع ما غلبه عليه ان أسلم أو صار ذمة
 لانه ثم احرازه مال المسلم أو الذي فيملكه ويتأكد ملكه بإسلامه وان صنعه وهو مسلم أو
 ذمی أمر برد ذلك عليه لانهم جميعاً من أهل دار الاسلام فلا يملك بعضهم مال بعض
 بالقهر وان صنع وهو محارب ثم ظهر المسلمون على ذلك فان وجده الابن الاول قبل القسمة
 أخذه بغير شيء وان وجده بعد القسمة أخذه بالقيمة وان اشتراه مسلم منهم وسعه ذلك
 وكان للاول أن يأخذه منه بالثمن ان شاء كما هو الحكم في أهل الحرب اذا أحرزوا مال
 المسلمين وان كان الابن القاهر صنع ذلك وهما مسلمان أو ذميان فلا ينفين للمسلمين
 ان يشتروا منه شيئاً من ذلك لانه غاصب غير مالك وهو مأمور بالرد ولا يسع أحد أن
 يشتري منه شيئاً من ذلك وان اشتراه أخذه منه الاول بغير ثمن لان البائع لم يكن
 مالكا فكذلك المشتري منه لا يكون مالكا بل يؤمر برده على المالك مجاًاً وان ارتد هذا
 الابن القاهر بعد ذلك ومنع الدار وأجرى حكم الشرك في داره فقد تم احرازه وصارت داره

دار حرب عندهما بإجراء أحكام الشرك فيها وعند أبي حنيفة رضى الله عنه بالشرائط
 الثلاثة كما بينا فإن ظهر المسلمون على تلك الدار بعد ذلك أخذ الابن المفقور ما وجد
 من ماله قبل القسمة بنير شئ وما وجد بعد القسمة بالقيمة لأنه
 مال مسلم احرزه أهل الحرب بدارهم ثم ظهر المسلمون عليه
 وقد بينا الحكم فيه فيما سبق والله أعلم انتهى شرح
 السير الصغير المشتمل على معنى اثر باملاء المتكلم
 بالحق المنير المحصور لاجله شبه الأسير
 المنتظر للفرج من عالم التقدير السميع
 البصير المصلى على البشير الشفيق
 لأمته النذير وعلى كل
 صاحب له ووزير
 والله هو اللطيف
 الخبير



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الاستحسان

﴿قال﴾ الشيخ الامام الاجل الزاهد الاستاذ شمس الائمة وغفر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي كان شيخنا الامام يقول الاستحسان ترك القياس والاخذ بما هو أوفق للناس وقيل الاستحسان طلب السهولة في الاحكام فيما يتلى فيه انخاص والعام وقيل الاخذ بالسمة وابتناء الدعة وقيل الاخذ بالسماحة وابتناء ما فيه الراحة وحاصل هذه العبارات أنه ترك العسر لليسر وهو أصل في الدين قال الله تعالى يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر وقال صلى الله عليه وسلم خير دينكم اليسر وقال لعلي وماذا رضى الله تعالى عنهما حين وجههما الى اليمن يسرا ولا تمسرا قربا ولا تنفرا وقال صلى الله عليه وسلم الا أن هذا الدين متين فاوغلوا فيه برفق ولا تبغضوا عباد الله عباد الله فان المنبت لا أرضا قطع ولا ظهرا أبقى والقياس والاستحسان في الحقيقة قياسان احدهما جلي ضعيف أثره فسمي قياسا والآخر خفي قوى أثره فسمي استحسانا أي قياسا مستحسنا فالترجيح بالآخر لا بانخفاء والظهور كالدينا مع المعنى فان الدنيا ظاهرة والمعنى باطنة وترجحت بالصفاء والخلود وقد يقوى أثر القياس في بعض الفصول فيؤخذ به وهو نظير الاستدلال مع الطرد فانه صحيح والاستدلال بالمؤثر أقوى منه والاصل فيه قوله تعالى فبشر عبادي الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه والقرآن كله حسن ثم أمر بتابع الاحسن وبيان هذا ان المرأة من قرنها الى قدمها عورة هو القياس الظاهر واليه أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال المرأة عورة مستورة ثم أتيح النظر الي بعض المواضع منها للحاجة والضرورة فكان ذلك استحسانا لكونه أرفق بالناس كما قلنا والكرخي رحمه الله تعالى في كتابه ذكر مسائل هذا الكتاب وسماه كتاب الحظر والاباحة لما فيه من بيان مايحل ويحرم من المس والنظر ولو سماه كتاب الزهد والورع كان مستقبلا لانه بين فيه غرض البصر وما يحل ويحرم من المس والنظر وهذا

هو الزهد والورع ثم بدأ الكتاب بمسائل النظر وهو يتقسم أربعة أقسام نظر الرجل الى الرجل ونظر المرأة الى المرأة والمرأة الى الرجل والرجل الى المرأة اما بيان القسم الاول فانه يجوز للرجل أن ينظر الى الرجل الا الى عورته وعورته ما بين سرته حتى يجاوز ركبتيه لحديث عمر وبن شعيب عن أبيه عن جده رضى الله عنهم ان النبي صلى الله عليه وسلم قال عورة الرجل ما بين سرته الى ركبته وفي رواية مادون سرته حتى يجاوز ركبته وبهذا تبين ان السرة ليست من العورة بخلاف ما يقوله أبو عصمة سعد بن معاذ أنه احد حدى العورة فيكون من العورة كالركبة بل هو أولى لانه في معنى الاشتباه فوق الركبة ﴿وحيثما﴾ في ذلك ما روى عن ابن عمر رضى الله عنهما أنه كان اذا أتروا أبدى عن سرته وقال أبو هريرة للحسن رضى الله عنهما أرنى الموضع الذى كان يقبله رسول الله صلى الله عليه وسلم منك فابدى عن سرته فقبلها أبو هريرة رضى الله عنه والتعامل الظاهر فيما بين الناس انهم اذا أتروا فى الحمامات أبدوا عن السرة من غير تكبير منكر دليل على انه ليس بعورة فأما مادون السرة عورة في ظاهر الرواية للحديث الذى رويناه وكان أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يقول الى موضع نبات الشعر ليس من العورة أيضا لتعامل العمال في الابداء عن ذلك الموضع عند الانزاع وفي النزاع عن المادة الظاهرة نوع حرج وهذا بعيد لان التعامل بخلاف النص لا يعتبر وانما يعتبر فيما لا نص فيه فأما الفخذ عورة عندنا وأصحاب الظواهر يقولون العورة من الرجل موضع السرة وأما الفخذ ليس بعورة لقوله تعالى بدت لهما سواتهما والمراد منه العورة وفي الحديث ان النبي صلى الله عليه وسلم كان في حائط رجل من الانصار وقد دلى ركبته في ركية وهو مكشوف الفخذ اذ دخل أبو بكر رضى الله عنه فلم يتزحزح ثم دخل عمر رضى الله عنه فلم يتزحزح ثم دخل عثمان رضى الله عنه فتزحزح وغطى فخذة فقيل له في ذلك فقال لا أستحي ممن تستحي منه الملائكة فلو كان الفخذ من العورة لما كشفه بين يدي أبي بكر وعمر رضى الله عنهما ﴿وحيثما﴾ في ذلك ما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم مر برجل يقال له جرهد وهو يصلى مكشوف الفخذ فقال له عليه الصلاة والسلام وار فخذك اما علمت أن الفخذ عورة وحديث عمرو بن شعيب رضى الله عنه نص فيه فأما الحديث الذى رواه فقد ذكر في بعض الروايات أنه كان مكشوف الركبة ثم تأويله أن أبا بكر وعمر رضى الله عنهما حين دخلا جلسا في موضع لم يقع بصرهما

على الموضع الذي كان مكشوفاً منه فلما دخل عثمان رضى الله عنه لم يبق الا موضع لو جلس فيه وقع بصره على ركبته فلماذا غطاه فأما الآية فالمراد بالسواة العورة النليظة وبه تقول ان العورة الغليظة هي السواة ولكن حكم العورة ثبت فيما حول السواتين باعتبار القرب من موضع العورة فيكون حكم العورة فيه أخف فأما الركبة فهي من العورة عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى ليست من العورة لحديث أنس رضى الله عنه ما أبدى رسول الله صلى الله عليه وسلم ركبته بين يدي جليس قط وانما قصد بهذا ذكر الشائل فلو كانت الركبة من العورة لم يكن هذا من جملة الشائل لان ستر العورة فرض ولانه حد العورة فلا يكون من العورة كالسرة وهذا لان الحد لا يدخل في الحدود وهو حجتنا في ذلك حديث أبي هريرة رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال الركبة من العورة وما ذكر في حديث عمرو بن شعيب حتى تجاوز الركبة دليل على أن الركبة من العورة ولان الركبة ملتقي عظم الساق والفخذ وعظم الفخذ عورة وعظم الساق ليس بعورة فقد اجتمع في الركبة المعنى الموجب لكونها عورة وكونها غير عورة فتبرجح الموجب لكونها عورة احتياطاً قال صلى الله عليه وسلم ما اجتمع الحلال والحرام في شيء الا غلب الحرام الحلال فأما حديث أنس رضى الله عنه فالمراد ما مد رسول الله صلى الله عليه وسلم رجله بين يدي جليس قط وهذا من الشائل وابداء الركبة على ما ذكر في بعض الروايات كناية عن هذا المعنى أيضاً ثم حكم العورة في الركبة أخف منه في الفخذ لتعارض المعنيين فيه ولهذا قلنا من رأى غيره مكشوف الركبة يشكر عليه برفق ولا ينازع عليه ان ليج وان رآه مكشوف الفخذ أنكر عليه بعنف ولا يضربه ان ليج وان رآه مكشوف العورة أمره بسترها وأدبه على ذلك ان ليج وما يباح اليه النظر من الرجل فكذلك المس لان ما ليس بعورة يجوز مسه كما يجوز النظر اليه فأما نظر المرأة الى المرأة فهو كنظر الرجل الى الرجل باعتبار المجانسة ألا ترى أن المرأة تفعل المرأة بعد موتها كما يفعل الرجل الرجل وقد قال بعض الناس نظر المرأة الى المرأة كنظر الرجل الى ذوات محارمه حتى لا يباح لها النظر الى ظهرها وبطنها لحديث ابن عمر رضى الله تعالى عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى النساء من دخول الحمامات بمئزر وبغير مئزر وكان ابن عمر رضى الله عنهما يقول امنعوا النساء من دخول الحمامات الامريضة أو نساء ولدن مستتره ولكننا نقول المراد منع النساء من الخروج وبالقرار في البيوت وبه تقول والعرف الظاهر

في جميع البلدان بناء الحمامات للنساء وتمكينهن من دخول الحمامات دليل على صحة ما قلنا
 وحاجة النساء الى دخول الحمامات فوق حاجة الرجال لان المقصود تحصيل الزينة والمرأة
 الى هذا أحوج من الرجل ويتمكن الرجل من الاغتسال في الينابيع والعيان والمرأة
 لا تتمكن من ذلك فأما نظر المرأة الى الرجل فهو كنظر الرجل الى الرجل لما بيننا أن السرة
 وما فوقها وما تحت الركبة ليس بمورة من الرجل ومالا يكون عورة فالنظر اليه مباح
 للرجال والنساء كالتياب وغيرها وأشار في كتاب الخنثى الى أن نظر المرأة الى الرجل
 كنظر الرجل الى ذوات عارمه حتى لا يباح لها أن تنظر الى ظهره وبطنه لانه قال الخنثى
 ألا ينكشف بين الرجال ولا بين النساء ووجه ذلك أن حكم النظر عند اختلاف الجنس
 غلظ ألا ترى أنه لا يباح للمرأة أن تنسل الرجل بدموته ولو كانت هي في النظر كالرجل
 لجاز لها أن تنسله بدموته وإنما يباح النظر الى هذه المواضع اذا علم أنه لا يشتهي
 ان نظر ولا يشك في ذلك فأما اذا كان يعلم أنه يشتهي أو كان على ذلك أكبر رايه فلا
 يحل له النظر لان النظر من شهوة نوع زنا قال صلى الله عليه وسلم المينان تزنيان وزناهما النظر
 واليدان تزنيان وزناهما البطش والرجلان تزنيان وزناهما المشي والفرج يصدق ذلك كله
 أو يكذب والزنا حرام بجميع أنواعه وقال صلى الله عليه وسلم النظر عن شهوة سهم من
 سهام الشيطان فأما نظر الرجل الى المرأة فهو ينقسم الى أربعة أقسام نظره الى زوجته
 ومملوكته ونظره الى ذوات عارمه ونظره الى اماء الغير ونظره الى الحرة الاجنبية فأما نظره
 الى زوجته ومملوكته فهو حلال من قرنهما الى قدمهما عن شهوة أو عن غير شهوة لحديث
 أبي هريرة رضي الله عنه قال غض بصرك الا عن زوجتك وأمتك وقالت عائشة رضي الله
 عنها كنت اغتسل أنا ورسول الله صلى الله عليه وسلم من إناء واحد وكنت أقول بقلبي وهو
 يقول بقي لي ولو لم يكن النظر مباحا ما تجرد كل واحد منهما بين يدي صاحبه ولان
 ما فوق النظر وهو اللبس والنسيان حلال بينهما قال تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على
 أزواجهم أو ماملكت أيانهم الآية الا أن مع هذا الاولي أن لا ينظر كل واحد منهما
 الى عورة صاحبه لحديث عائشة رضي الله عنها قالت ما رأيت من رسول الله صلى الله عليه
 وسلم ولا رأي مني مع طول صحبتي إياه وقال صلى الله عليه وسلم اذا أتى أحدكم أهله فليستتر
 ما استطاع ولا يتجردان تجرد العير ولان النظر الى العورة يورث النسيان وفي شمائل الصديق

رضي الله عنه ما نظر الى عورته قط ولا مسها بيمينه فاذا كان هذا في عورة نفسه فما ظنك في عورة الغير وكان ابن عمر رضي الله تعالى عنهما يقول الاولى أن ينظر ليكون أبلغ في تحصيل معنى اللذة فلما نظره الى ذوات محارمه فنقول يباح له أن ينظر الى موضع الزينة الظاهرة والباطنة لقوله تعالى ولا يبدن زينتهن الا لبعولتهن الآية ولم يرد به عين الزينة فانها تباع في الاسواق ويراها الاجانب ولكن المراد منه موضع الزينة وهي الرأس والشعر والعنق والصدر والمضد والساعد والكف والساق والرجل والوجه فالرأس موضع التاج والا كليل والشعر موضع القصاص والعنق موضع القلادة والصدر كذلك فالقلادة والوشاح قد ينتهي الى الصدر والاذن موضع القرط والمضد موضع الدمالج والساعد موضع السوار والكف موضع الخاتم والغضاب والساق موضع الخللخال والقدم موضع الغضاب وجاء في الحديث ان الحسن والحسين رضي الله عنهما دخلا على أم كلثوم وهي تمتشط فلم تستر ولان المحارم يدخل بعضهم على بعض من غير استئذان ولا حشمة والمرأة في بيتها تكون في ثياب مهبتها عادة ولا تكون مستورة فلو أمرها بالتستر من ذوى محارمها أدى الى الحرج وكما يباح النظر الى هذه المواضع يباح المس لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقبل فاطمة رضي الله عنها ويقول أجده منها ربح الجنة وكان اذا قدم من سفر بدأها فعاقها وقبل رأسها وقبل أبو بكر رأس عائشة رضي الله عنها وقال صلى الله عليه وسلم من قبل رجل أمه فكانا قبل عتبة الجنة وقال محمد بن المنكدر رحمه الله بت أغمز رجل أمي وبت أخي أبو بكر يصلي وما أحب ان تكون ليأتي بلبنته ولكن انما يباح المس والنظر اذا كان بأمن الشهوة على نفسه وعليها فأما اذا كان يخاف الشهوة على نفسه أو عليها فلا يحل له ذلك لما بينا ان النظر عن شهوة والمس عن شهوة نوع زنا وحرمة الزنا بذوات المحارم أغلظ وكما لا يحل له ان يعرض نفسه للمحارم لا يحل له ان يعرضها للمحارم فاذا كان يخاف عليها فليجنب ذلك ولا يحل له أن ينظر الى ظهرها وبطنها ولان يس ذلك منها وقال الشافعي رحمه الله في التقديم لا بأس بذلك وجعل حاملها كحال الجنس في النظر وهذا ليس بصحيح فان حكم الظهار ثابت بالنص وصورته ان يقول الرجل لامرأته أنت على كظهر أمي وهو منك من القول لما فيه من تشبيه المحلة بالحرمة فلو كان النظر الى ظهر الام حلالا له لكان هذا تشبيه محلة بمحلة واذا ثبت هذا في الظهر ثبت في البطن لانه أقرب الى المأثى والى ان يكون مشتبه منها والجنبان كذلك

وذوات المحارم بالنسب كالامهات والجدات والاخوات وبنات الاخ وبنات الاخت وكل امرأة هي محرمة عليه بالقرابة على التأيد فهذا الحكم ثابت في حقها وكذلك المحرمة بالرضاع لقوله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولحديث عائشة رضي الله عنها أنها قالت يا رسول الله ان أفلح بن أبي قعيس يدخل على وأنا في ثياب فضل فقال ليلاج عليك أفلح فانه عمك من الرضاعة وان عبد الله بن الزبير كان يدخل على زينب بنت أم سلمة وهي تمتشط فيأخذ بقرون رأسها ويقول اقبل علي وكانت أخته من الرضاعة ولان الرضاع لما جعل كالنسب في حكم الحرمة فكذلك في حل المس والنظر وكذلك المحرمة بالمصاهرة لان الله تعالى سوى بينهما بقوله فجعله نسبا وصهراً الا أن مشايخنا رحمهم الله تعالى يختلفون فيما اذا كان ثبوت حرمة المصاهرة بالزنا فقال بعضهم لا يثبت به حل المس والنظر لان ثبوت الحرمة بطريق العقوبة على الزاني لا بطريق النعمة ولانه قد جرب مرة فظهرت خيانه فلا يؤمن تأييد والاصح أنه لا بأس بذلك لانها محرمة عليه على التأيد فلا بأس بالنظر الى محاسنها كما لو كان ثبوت حرمة المصاهرة بالنكاح ولا يجوز أن يقال ثبوت الحرمة بطريق العقوبة هناك لأننا انما ثبتت الحرمة هناك بالقياس على النكاح فاذا جعلناها بطريق العقوبة لم تكن تلك الحرمة واثبات الحرمة ابتداء بالرأي لا يجوز ثم يحل له أن يخلو بهؤلاء وأن يسافر بهن لقوله صلى الله عليه وسلم ألا لا يخلون رجل بامرأة ليس منها بسبيل فان تألهما الشيطان معناه ليست بمحرم له فدل أنه يباح له أن يخلو بذوات محارمه ولكن بشرط أن يأمن على نفسه وعليها لما روي عن عمار بن ياسر رضي الله عنه أنه خرج من بيته مذعورا فسئل عن ذلك فقال خلوت بابلتي فغشيت على نفسي فخرجت وكذلك المسافرة لقوله صلى الله عليه وسلم لا تسافر المرأة فوق ثلاثة أيام ولياليها الا ومعه زوجها أو ذورحم محرم منها فدل أنه لا بأس بأن تسافر مع المحرم وان احتاج الى أن يعالجها في الاركاب والازنال فلا بأس بأن يغسلها وراء ثيابها ويأخذ بظهرها وبطنها لما روي أن محمد بن أبي بكر رضي الله عنهما أدخل يده في هودج عائشة رضي الله عنها ليأخذها من الهودج فوقعت يده على صدرها فقالت من الذي وضع يده على موضع لم يضعه أحد الا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أنا أخوك وروي أن رجلا جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ان أُمِّي كانت سيئة الخلق فغضب وقال أكانت سيئة الخلق حين

حملتك أكانت سيئة الخلق حين أرضعتك حولين الحديث الى أن قال الرجل أرايت لو حملتها على عاتقي وحججت بها أكنت قاضيا حقها فقال لا ولا طلقة ورأى ابن عمر رضى الله عنه في موضع الطواف رجلا قد حمل أمه على عاتقه يطوف بها فلما رأى ابن عمر رضى الله عنهما ارتجز فقال

أنا لها بغيرها المذلل إذا الركاب ذعرت لم اذعر
حملتها ما حملتني أكثر فهل ترى جازيتها يا بن عمر

فقال لا ولا طلقة بالكعب ولان بسبب الستر ينعدم معنى العورة وبالحرمية ينعدم معنى الشهوة فلا بأس يحملها ومسها في الاركاب والانزال كما في حق الجنس وأما النظر الى اماء الفسير والمدرجات وامهات الأولاد والمكاتبات فهو كنظر الرجل الى ذوات محارمه لقوله تعالى يدنين عليهن من جلال بينهم الآية وقد كانت المازحة مع اماء الفسير عادة في العرب فأمر الله تعالى الحرائر باتخاذ الجلباب ليعرفن به من الاماء فدل أن الاماء لا يتخذ الجلباب وكان عمر رضى الله عنه اذا رأى أمة متقنة علاها بالدرة وقال لبي عنك الحمار يادفار وقال عمر رضى الله عنه ان الامة القمت قرونها من وراء الجدار أي لا تتقنع قال أنس رضى الله عنه كن جوارى عمر رضى الله عنه يخدمن الضيفان كاشفات الرؤس مضطربات البدن ولان الامة تحتاج الى الخروج لحوائج مولاهن وانما تخرج في ثياب مهنها وحالها مع جميع الرجال في معنى البلوى بالنظر والمس كحال الرجل في ذوات محارمه ولا يحل له أن ينظر الى ظهرها وبطنها كما في حق ذوات المحارم وكان محمد بن مقاتل الرازي يقول لا ينظر الى ما بين سرتها الى ركبته ولا بأس بالنظر الى ما وراء ذلك لما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما في حديث طويل قال ومن أراد أن يشتري جارية فلينظر اليها الا الى موضع المثئر ولكن تأويل هذا الحديث عندنا ان المرأة قد تتر على الصدر فهو مراد ابن عباس رضي الله عنه وكل ما يباح النظر اليه منها يباح مسه منها اذا أمن الشهوة على نفسه وعليها لما روي عن ابن عمر رضى الله عنهما أنه مر بجارية تباع فضرب في صدرها ومس ذراعها ثم قال اشتر وافانها رخيصة فهذا ونحوه لا بأس به لمن يريد الشراء أو لا يريد وهذا لانه بمنزلة ذوات المحارم في حكم المس ولانه كما يحتاج الى النظر يحتاج الى المس ليعرف لين بشرتها فيرغب في شرائها وتحل الخلوة والمسافرة بينهما كما في ذوات المحارم الا أن عند بعض مشايخنا

رحمهم الله تعالى ليس له أن يعالجها في الاركاب والانزال لان معنى العورة وان انعدم بالستر
 فمضى الشهوة باق فيها فانها ممن يحل له والاصح أنه لا بأس بذلك اذا أمن الشهوة على نفسه
 وعليها لان المولى قد يعتمها في حاجته من بلد الى بلد ولا تجدد محرما ليسافر معها وهي تحتاج
 الى من يركبها وينزلها فلا بأس بذلك وكذلك لا بأس بأن يخلو بها كالحارم ألا ترى ان جارية
 المرأة قد تغمر رجل زوجها وتخلو به ولا يمتنع أحد من ذلك والمذبذبة وأم الولد والمكاتب
 في هذا كالامة القنة لقيام الرق فيهن والمستسعاة في بعض القيمة كذلك عند أبي حنيفة
 رحمه الله تعالى لانها بمنزلة المكاتب وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا بلغت الامة لم ينبغ
 ان تعرض في ازار واحد قال محمد وكذلك اذا بلغت ان تجامع وتستشي لان الظهر والبطن منها
 عورة لم يني الاشتاء فاذا صارت مشتهاة كانت كالبالغة لا تعرض في ازار واحد فاما النظر الى
 الاجنبيات فقول بإباح النظر الى موضع الزينة الظاهرة منهن دون الباطنة لقوله تعالى ولا يدين
 زينتهن الا ما ظهر منها وقال علي وابن عباس رضي الله عنهم ما ظهر منها الكحل والخطام وقالت
 عائشة رضي الله عنها احدى عينيها وقال ابن مسعود رضي الله عنه خفها وملائتها واستدل
 في ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم النساء حبال الشيطان بهن يصيد الرجال وقال صلى الله
 عليه وسلم ما تركت بعدى فتنة أضر على الرجال من النساء وجرى في مجلسه صلى الله عليه
 وسلم يوم ماخير مالا لرجال من النساء وماخير مالا للنساء من الرجال فلما رجع على رضي الله
 عنه الى بيته أخبر فاطمة رضي الله عنها بذلك فقالت خير مالا للرجال من النساء أن
 لا يراهن وخير مالا للنساء من الرجال أن لا يرينهن فلما أخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم
 بذلك قال هي بضعة مني فدل أنه لا يباح النظر الى شيء من بدنهما ولأن حرمة النظر لخوف
 الفتنة وعامة محاسنها في وجهها فخوف الفتنة في النظر الى وجهها أكثر منه الى سائر
 الاعضاء ونحو هذا استدلل عائشة رضي الله تعالى عنها ولكنها تقول هي لا تجدد بدآن من أن
 تمشي في الطريق فلا بد من أن تفتح عينها لتبصر الطريق فيجوز لها أن تكشف احدى
 عينيها لهذه الضرورة والثابت بالضرورة لا يمدو موضع الضرورة ولكنها تأخذ بقول علي
 وابن عباس رضي الله تعالى عنهما فقد جاءت الاخبار في الرخصة بالنظر الى وجهها
 وكفها من ذلك ما روي أن امرأة عرضت نفسها على رسول الله صلى الله عليه وسلم
 فنظر الى وجهها فلم يرفها رغبة ولما قال عمر رضي الله عنه في خطبته ألا لا تعالوا في أصدقة

النساء فقالت امرأة سفعاء الخدين أنت تقول برأيك أم سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم فأنجد في كتاب الله تعالى بخلاف ما تقول قال الله تعالى وآيتهم أحداهم قطاراً فلا تأخذوا منه شيئاً فبقي عمر رضى الله عنه باهتا وقال كل الناس أفقه من عمر حتى النساء في البيوت فذكر الراوي أنها كانت سفعاء الخدين وفي هذا بيان أنها كانت مسفرة عن وجهها ورأى رسول الله صلى الله عليه وسلم كف امرأة غير مخضوب فقال أ كف رجل هذا ولما ناولت فاطمة رضى الله عنها أحد ولديها بلالا أو انسأ رضى الله عنهم قال أنس رأيت كفها كأنه قلعة قرندل أنه لا بأس بالنظر الى الوجه والكف فالوجه موضع الكحل والكف موضع الخاتم والخضاب وهو معنى قوله تعالى الاماظهر منها وخوف الفتنة قد يكون بالنظر الى ثيابها أيضاً قال القائل

وما غرنى الاخضاب بكفها وكحل يمينها وأثوابها الصفر

ثم لاشك انه يباح النظر الى ثيابها ولا يعتبر خوف الفتنة في ذلك فكذلك الى وجهها وكفها وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة انه يباح النظر الى قدمها أيضاً وهكذا ذكر الطحاوى لأنها كما تبلى بأبداء وجهها في المعاملة مع الرجال وبأبداء كفها في الأخذ والاعطاء تبلى بأبداء قدمها اذا مشت حافية أو متتعة وربما لا تجد الخف في كل وقت وذكر في جامع البرامكة عن أبي يوسف انه يباح النظر الى ذراعيها أيضاً لأنها في الخبز وغسل الثياب تبلى بأبداء ذراعيها أيضاً قيل وكذلك يباح النظر الى ثيابها أيضاً لان ذلك يبدو منها في التحدث مع الرجال وهذا كله اذا لم يكن النظر عن شهوة فان كان يعلم انه ان نظر اشتبهى لم يحل له النظر الى شيء منها لقوله صلى الله عليه وسلم من نظر الى محاسن أجنبية عن شهوة صب في عينه الآنك يوم القيامة وقال لملي رضى الله عنه لا تتبع النظرة بعد النظرة فان الاولى لك والاخرى عليك بئى بالآخرى ان يقصدها عن شهوة وجاء رجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال انى نظرت الى امرأة فاشتبهتها فاتبعها بصرى فأصاب رأسي جدار فقال صلى الله عليه وسلم اذا أراد الله بعبد خيراً عجل عقوبته في الدنيا وكذلك ان كان أكبر رأيه أنه ان نظر اشتبهى لان أكبر الرأي فيما لا يوقف على حقيقته كاليقين وذلك فيما هو مبني على الاحتياط وكذلك لا يباح لها أن تنظر اليه اذا كانت تشبهى أو كان على ذلك أكبر رأيها لما روى أن ابن أم مكتوم استأذن على رسول الله صلى الله عليه وسلم وعنده عائشة

وحفصة رضي الله عنهما فقال لهما احتجيا فقالا أنه أعمى يا رسول الله فقال أو اعميان اتما ولا يحل
له أن يمس وجهها ولا كفها وإن كان يأمن الشهوة لقوله صلى الله عليه وسلم من مس كف امرأة
ليس منها بسبيل وضع في كفه حجرة يوم القيامة حتى يفصل بين الخلائق ولأن حكم المس
أغلظ حتى أن المس عن شهوة ثبت حرمة المصاهرة والنظر إلى غير الفرج لا يثبت والصوم
يفسد بالمس عن شهوة إذا اتصل به الانزال ولا يفسد بالنظر فالرخصة في النظر لا يكون دليل
الرخصة في المس والبلوى التي تحقق في النظر تتحقق في المس أيضاً وعلى هذا نقول للمرأة
الحرة أن تنظر إلى ما سوى العورة من الرجل ولا يحل لها أن تمس ذلك منه لأن حكم
المس أغلظ وهذا إذا كانت شابة تشتهي فإذا كانت عجوزاً لا تشتهي فلا بأس بمصاحتها
ومس يدها لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يصافح العجائز في البيعة ولا يصافح
الشواب ولكن كان يضع يده في قصعة ماء ثم تضع المرأة يدها فيها فذلك يبعثها إلا أن
عائشة رضي الله عنها أنكرت هذا الحديث وقالت من زعم أن رسول الله صلى الله عليه
وسلم مس امرأة أجنبية فقد أعظم القرية عليه وروي أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه
كان في خلافته يخرج إلى بعض القبائل التي كان مسترضها فيها فكان يصافح العجائز ولما
مرض الزبير رضي الله عنه بمكة استأجر عجوزاً لفرسه فكانت تلمس رجله وتقل رأسه
ولأن الحرمة تخوف الفتنة فإذا كانت بمن لا تشتهي فخوف الفتنة معدوم وكذلك إن كان
هو شيخاً يأمن على نفسه وعليها فلا بأس بأن يصافحها وإن كان لا يأمن عليها أن تشتهي لم
يحل له أن يصافحها فيعرضها للفتنة كما لا يحل له ذلك إذا خاف على نفسه فأما النظر إليها عن
شهوة لا يحل بحال إلا عند الضرورة وهو ما إذا دعى إلى الشهادة عليها أو كان حاكماً ينظر
ليوجه الحكم عليها بإقرارها أو بشهادة الشهود على معرفتها لأنه لا يحد بداً من النظر في
هذا الموضع والضرورات تبيح المحظورات ولكن عند النظر ينبغي أن يقصد أداء الشهادة
أو الحكم عليها ولا يقصد قضاء الشهوة لأنه لو قدر على التحرز فلا كان عليه أن يتحرز فكذلك
عليه أن يتحرز بالنية إذا عجز عن التحرز فلا كما لو ترس المشركون بأطفال المسلمين فعلى من
يرميهم أن يقصد المشركين وإن كان يعلم أنه يصيب المسلم واختلفوا فيما إذا دعى إلى فعل
الشهادة وهو يعلم أنه إن نظر إليها اشتمى فمنهم من جوزه له ذلك أيضاً بشرط أن يقصد تحمل
الشهادة لا قضاء الشهوة ألا ترى أن شهود الزنا لم أن ينظروا إلى موضع العورة على قصد

تحمل الشهادة والاصح أنه لا يحل له ذلك لانه لا ضرورة عند التحمل فقد يوجد من يتحمل الشهادة ولا يشتهي بخلاف حالة الاداء فقد التزم هذه الامانة بالتحمل وهو متعين لأدائها وكذلك ان كان أراد أن يتزوجها فلا بأس بأن ينظر اليها وان كان يعلم أنه يشتهها لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للمغيرة بن شعبة لما أراد أن يتزوج امرأة أبصرها فانه أحرى أن يؤدم بينكما وكان محمد بن أم سلمة يطالع بنية تحت اجار لها فقيل له أنفعل ذلك وأنت صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول اذا أتى الله خطبة امرأة في قلب رجل أحل له النظر اليها ولان مقصوده اقامة السنة لا قضاء الشهوة وانما يعتبر ما هو المقصود لا ما يكون تبعا وان كان عليها ثياب فلا بأس بتأمل جسدها لان نظره الى ثيابها لا الى جسدها فهو كما لو كانت في بيت فلا بأس بالنظر الى جدرانها والاصل فيه ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم رأي امرأة عليها شارة حسنة فدخل بيته ثم خرج وعليه أثر الاغتسال فقال اذا هاجت بأحدكم الشهوة فليضعها فيما أحل الله له وهذا اذا لم تكن ثيابها بحيث تلتصق في جسدها وتصفها حتى يستبين جسدها فان كان كذلك فينبغي له ان يفض بصره عنها لما روى عن عمر رضي الله تعالى عنه انه قال لا تلبسوا نساءكم الكتنان ولا القباطي فانها تصف ولا تشف وكذلك ان كانت ثيابها رقيقة لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لمن الله الكاسيات العاريات يعني الكاسيات الثياب الرقاق اللاتي كانهن عاريات وقال صلى الله عليه وسلم صنفان من أمتي في النار رجال بأيديهم السياط كانهن أذئاب البقر يضربون بها الناس ونساء كاسيات عاريات مائلات كأسنمة البخت ولان مثل هذا الثوب لا يسترها فهو كشبكة عليها فلا يحل له النظر اليها وهذا فيما اذا كانت في حد الشهوة فان كانت صغيرة لا يشتهي مثلها فلا بأس بالنظر اليها ومن مسها لانه ليس لبدنها حكم العورة ولا في النظر والمسه معنى خوف الفتنة والاصل فيه ما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقبل زب الحسن والحسين رضي الله تعالى عنهما وهما صغيران وروى انه كان يأخذ ذلك من أحدهما فيجره والصبي يضحك ولان العادة الظاهرة ترك التكلف لستر عورتها قبل ان تبلغ حد الشهوة وأما النظر الى العورة حرام لما روى عن سلمان رضي الله عنه قال لان آخر من السماء فاقطع نصفين أحب الي من أن أنظر الى عورة أحد أو ينظر أحد الى عورتي ولما ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم الوعيد

في كشف العورة قيل يا رسول الله فإذا كان أحدنا خالياً فقال ان الله أحق أن يستحي منه
 وخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم الى إبل الصدقة فرأى راعياً تجرد في الشمس فزله
 وقال لا يعمل لنا من لحيائه ولكن مع هذا إذا جاء المدبر فلا بأس بالنظر الى العورة لاجل
 الضرورة فمن ذلك ان الخائن ينظر ذلك الموضع والخافضة كذلك تنظر لان الختان سنة وهو
 من جملة الفطرة في حق الرجال لا يمكن تركه وهو مكرم في حق النساء أيضاً ومن ذلك
 عند الولادة المرأة تنظر الى موضع الفرج وغيره من المرأة لانه لا بد من قابلة تقبل الولد
 وبدونها يخاف على الولد وقد جوز رسول الله صلى الله عليه وسلم شهادة القابلة على الولادة
 فذلك دليل على أنه يباح لها النظر وكذلك ينظر الرجل الى موضع الاحتقان عند الحاجة
 اما عند المرض فلان الضرورة قد تحقت والاحتقان من المداواة وقال صلى الله عليه وسلم
 تداووا عباد الله فان الله لم يخلق داء الا وخلق له دواء الا الهرم وقد روي عن أبي يوسف
 رحمه الله تعالى أنه اذا كان به هزال فاحش وقيل له أن الحفنة تزيد ما بك من الهزال فلا
 بأس بأن يدي ذلك الموضع للمحتقن وهذا صحيح فان الهزال الفاحش نوع مرض يكون
 آخره الدق والسل وحكي عن الشافعي رحمه الله تعالى قال اذا قيل له ان الحفنة تقويك على
 الجماعة فلا بأس بذلك أيضاً ولكن هذا ضعيف لان الضرورة لا تتحقق بهذا وكشف
 العورة من غير ضرورة لمعني الشهوة لا يجوز واذا أصاب امرأة فرحة في موضع لا يحل
 للرجل ان ينظر اليه لا ينظر اليه ولكن يعلم امرأة دواءها لتداويها لان نظر الجنس الى
 الجنس أخف ألا ترى ان للمرأة تفسل المرأة بعد موتها دون الرجل وكذلك في امرأة
 العنين ينظر اليها النساء فان قلن هي بكر فرق القاضي بينهما وان قلن هي ثيب فالقول قول
 الزوج مع يمينه والمقصود في هذا الموضع بيان اباحة النظر عند الضرورة فلما ماوراء ذلك
 من الفرق بين الاخبار بكارتها وثباتها ليس من مسائل هذا الكتاب وحاصله ان شهادتهن
 متى تأيدت بمؤيد كانت حجة واليكارة في النساء أصل فاذا قلن انها بكر تأيدت شهادتهن
 بما هو الأصل وان قلن هي ثيب تجردت شهادتهن عن مؤيد فلا بد من أن يستحلف الزوج
 حتي ينضم نكوله الى شهادتهن وكذلك لو اشترى جارية على أنها بكر فقبضها وقال وجدتها
 ثيباً فان النساء ينظرن اليها للحاجة الى فصل الخصومة بينهما فان قلن هي بكر فلا يمين على
 البائع لان شهادتهن قد تأيدت باصل البكارة وبمقتضى البيع وهو اللزوم وان قلن هي ثيب

يستحلف البائع لتجرد شهادته عن مؤبد فاذا انضم نكول البائع الى شهادته ردت عليه وان لم يجدوا امرأة تداوي تلك القرحة ولم يقدروا على امرأة تعلم ذلك اذا علت وخافوا أن تهلك أو يصيبها بلاء أو وجع لا تحتمله فلا بأس ان يستروا منها كل شيء الا موضع تلك القرحة ثم يداووها رجل وينض بصره ما استطاع الا عن ذلك الموضع لان نظر الجنس الى غير الجنس أغلظ فيعتبر فيه تحقق الضرورة وذلك لخوف الهلاك عليها وعند ذلك لا يباح الا بقدر ما ترتفع الضرورة به وذوات المحارم وغيرهم في هذا سواء لان النظر الى موضع العورة لا يحل بسبب الحرمة فكان المحرم وغير المحرم فيه سواء **قال** والعبد فيما ينظر من سيده كالحر الاجنبي معناه أنه لا يحل له أن ينظر الا الى وجهها وكفيها عندنا وقال مالك نظره اليها كنظر الرجل الى ذوات محارمه لقوله تعالى أو ما ملكت أيمانهم ولا يجوز أن يحمل ذلك على الاماء لان ذلك دخل في قوله تعالى أو نساءهم ولان هذا مما لا يشكل لان للأمة أن تنظر الى مولاتها كما للأجنبيات فانما يحل البيان على موضع الاشكال وعن أم سلمة أنه كان لها مكاتب فلما أنتهي الى آخر النجوم قالت له أنتقد على الاداء فقال نعم فاحتجبت وقالت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول اذا كان لاحدا كن مكاتب فأدى آخر النجوم فلتحتجب منه والمعنى فيه أن بينهما سبب محرم للنكاح ابتداء وبقاء فكان بمنزلة الحرمة بينهما وإباحة النظر عند الحرمة لاجل الحاجة وهو دخول البعض على البعض من غير استئذان ولا حشمة وهذا يتحقق فيما بين العبد ومولاه **ووجهنا** في ذلك ما روى عن سعيد بن المسيب وسعيد بن جبير رضي الله عنهما قال لا يفرنكم سورة النور فانها في الاناث دون الذكور ومرادها قوله تعالى أو ما ملكت أيمانهم والموضع موضع الاشكال لان حال الامة يقرب من حال الرجل حتى تسافر بغير محرم فكان يشك أنه هل يباح لها الكشف بين يدي أمته ولم يزل هذا الاشكال بقوله تعالى أو نساءهم لأن مطلق هذا اللفظ يتناول الحرائر دون الاماء والمعنى فيه أنه ليس بينهما زوجية ولا محرمية وحل النظر الى مواضع الزينة الباطنة ينهي على هذا السبب وحرمة المناكحة التي بينهما بعارض على شرف الزوال فكانت في حقه بمنزلة منكوحة الغير أو معتدته ولان وجوب الستر عليها وحرمة الخلوة بالرجل لمعنى خوف الفتنة وذلك موجود ههنا وانما ينعدم بالحرمة لان الحرمة المؤبدة تقال الشهوة فأما الملك لا يقال الشهوة بل يحملها

على رفع الحشمة ومعنى البلوى لا يتحقق لان اتخاذ العيب للاستخدام خارج البيت لا داخل البيت على ما قيل من اتخاذ عبدا للخدمة داخل بيته فهو كشعان وحديث أم سلمة رضى الله عنها محمول على الاحتجاب لمعنى زوال الحاجة فان قبل ذلك محتاج الى المعاملة معه بالأخذ والاعطاء فتبدى وجهها وكفها له وقد زال ذلك بالأداء فلتنحجب منه ثم قال خصياً أو خلا هكذا نقل عن عائشة رضى الله عنها قالت الخصاص مثله فلا يبيع ما كان محرماً قبله ولان الخصى فى الأحكام من الشهادات والموارث كالفعل وقطع تلك الآلة منه كقطع عضو آخر ومعنى الفتنة لا ينمى فالخصى قد يجمع وقد قيل هو أشد الناس جماعاً فانه لا تفتقر آتية بالانزال وكذلك المحبوب لانه قد يستحق فينزل وان كان محبوباً قد جف ماؤه فقد رخص بعض مشايخنا فى حقه بالاختلاط بالنساء لوقوع الامن من الفتنة والاصح انه لا يحل له ذلك ومن رخص فيه تأول قوله تعالى أو التابعين غير أولى الاربعة من الرجال وبين أهل التفسير كلام فى معنى هذا فقيل هو المحبوب الذى جف ماؤه وقيل هو الخنثى الذى لا يشتهى النساء والكلام فى الخنثى عندنا انه اذا كان غنثاً فى الردى من الافعال فهو كثيره من الرجال بل من الفساق ينهى عن النساء واما من كان فى اعضائه لين وفى لسانه تكسر باصل الخلقة ولا يشتهى النساء ولا يكون غنثاً فى الردى من الافعال فقد رخص بعض مشايخنا فى ترك مثله مع النساء لما روى ان غنثاً كان يدخل بعض بيوت رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى سمع منه رسول الله صلى الله عليه وسلم كلمة فاحشة قال لعمر بن أبي سلمة لئن فتح الله الطائف على رسوله لأدلك على ماوية بنت غيلان فانها تقبل باربع وتدبر بثمان فقال صلى الله عليه وسلم ما كنت أعلم انه يعرف مثل هذا إخراجوه وقيل المراد بقوله تعالى أو التابعين الابله الذى لا يدري ما يصنع بالنساء انما هم بطنه وفى هذا كلام عندنا فقيل اذا كان شاباً ينهى عن النساء وانما كان ذلك اذا كان شيخاً كبيراً قد ماتت شهوته فحينئذ يرخص فى ذلك والاصح أن نقوله قوله تعالى أو التابعين من المشابه وقوله تعالى قل للمؤمنين يغضوا ألبابهم فأنأخذ بالحكم فنقول كل من كان من الرجال فلا يحل لها أن تبدى موضع الزينة الباطنة بين يديه ولا يحل له أن ينظر اليها الا أن يكون صغيراً فحينئذ لا بأس بذلك لقوله تعالى أو الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء فأما جماع الخائض فى الفرج حرام بالنص يكفر مستحله ويفسق لقوله تعالى فاعتزلوا النساء فى الحيض وفى قوله تعالى ولا

تقربوهن حتى يطهرهن دليل على أن الحرمة تمتد الى الطهر وقال صلى الله عليه وسلم من أتى امرأة في غير ماأناه أو أناه في حالة الحيض أو أتى كاهنا فصدقه بما يقول فقد كفر بما أنزل الله على محمد صلى الله عليه وسلم ولكن لا يلزمه بالوطء سوى التوبة والاستغفار ومن العلماء من يقول ان وطئها في اول الحيض فعليه ان يتصدق بدينار وان وطئها في آخر الحيض فعليه ان يتصدق بنصف دينار وروى فيه حديثا شاذا ولكن الكفارة لا تثبت بمثله ﴿وحجبتنا﴾ في ذلك ما روي ان رجلا جاء الى الصديق رضي الله عنه وقال اني رأيت في المنام كأنني أبول دما فقال أتصدقني قال نعم قال انك تأتي امرأة في حالة الحيض فاعترف بذلك فقال أبو بكر رضي الله عنه استغفر الله ولا تمد ولم يلزمه الكفارة واختلفوا فيما سوي الجماع فقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى له ان يستمتع بما فوق المثزر وليس له ما تحته وقال محمد رحمه الله تعالى يجنب شعار الدم وله ما سوي ذلك وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وذكر الطحاوي قول أبي يوسف مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى وذكره الكرخي مع محمد رحمه الله تعالى وجه الاستدلال بقوله تعالى قل هو أذى فقيه بيان ان الحرمة لمعني استعمال الأذى وذلك في محل مخصوص وروى في الكتاب عن الصلت بن دينار عن معاوية بن قرة رضي الله عنهم قال سألت عائشة رضي الله عنها ما يحل للرجل من امرأته وهي حائض قالت يجنب شعار الدم وله ما سوي ذلك وفي حديث آخر عن عائشة رضي الله عنها قالت يحل للرجل من امرأته الحائض كل شيء الا النكاح يعني الجماع والمعنى فيه ان ملك الحبل باق في زمان الحيض وحرمة الفعل لمعني استعمال الأذى فكل فعل لا يكون فيه استعمال الأذى فهو حلال مطلق كما كان قبل الحيض وقاسه بالاستمتاع فوق المثزر وحجة أبي حنيفة رحمه الله قوله تعالى فاعتزلوا النساء في الحيض فظاهره يقتضي تحريم الاستمتاع بكل عضو منها فا اتفق عليه الآثار صار مخصوصا من هذا الظاهر وبقي ما سواه على الظاهر وروى أن وفداً سألوا عمر رضي الله عنه عما يحل للرجل من امرأته الحائض وعن قراءة القرآن في البيوت وعن الاغتسال من الجنابة فقال أسجرة أنتم لقد سألتوني عما سألت عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال للرجل من امرأته ما فوق المثزر وليس له ما تحته وقراءة القرآن نور فنور بيتك ما استطعت وذكر الاغتسال من الجنابة وفي حديث أم سلمة رضي الله عنها قالت كنت في فراش رسول الله صلى الله عليه وسلم فحضت فأنسلت من الفراش فقال مالك

أنفست قلت نعم قال اثنزري وعودى الى مضجك ففعلت فماتنى طول الليل والمشي فيه أن الاستمتاع في موضع الفرج محرم عليه وإذا قرب من ذلك الموضع فلا يأمن على نفسه أن يواقع الحرام فليجنب من ذلك بالا كثناء بما فوق المنزر وكان هذا نوع احتياط ذهب اليه أبو حنيفة رحمه الله تعالى لقوله صلى الله عليه وسلم ألا إن لكل ملك حمى وحى الله محارمه فمن رتع حول الحمى يوشك أن يقع فيه ومحمد أخذ بالنسياس وقال ليس المراد بالانزاع حقيقة الانزاع بل المراد موضع الكرسف في ذلك الموضع وبين التابعين اختلاف في معنى قوله عليه الصلاة والسلام ما فوق المنزر فكان ابراهيم رحمه الله تعالى يقول المراد به الاستمتاع بالسرة وما فوقها وكان الحسن رحمه الله تعالى يقول المراد أن يتدفأ بالازار ويقضى حاجته منها فيما دون الفرج فوق الازار ولا يبنى له أن يمتزل فراشها لان ذلك تشبه باليهود وقد نهينا عن التشبه بهم وروى ان ابن عباس رضى الله عنهما فصل ذلك فبلغ ميمونة رضى الله عنها فأنكرت عليه وقالت أرغب عن سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يضاجعنا في فراش واحد في حالة الحيض وإذا أراد ان يشتري جارية فلا بأس بان ينظر الى شعرها وصدرها وساقها وان اشتهى لان المالية مطلوبة بالشراء فلا يصير مقداره معلوما بالنظر الى هذه المواضع فلا حاجة جاز النظر ولا يحل له أن يمس ان اشتهى أو كان ذلك أكبر وأيه لانه لا حاجة به الى المس فقدر المالية يصير معلوما بدونه ولان حكم المس أغلظ من النظر كما قررنا وقد بينا في كتاب الصلاة حكم غسل كل واحد من الزوجين لصاحبه بعد موته وما فيه من الاختلاف وحكم غسل أم الولد لمولاهها وإذا ماتت المرأة مع الرجال ولا امرأة معهم لم يفسلوا وان كانوا محارمها وقال الشافعى رحمه الله تعالى لا ينسأ أو أيها أن يفسلها بناء على مذهبه أن الظهر والبطن في حق المحرم ليس بمورة فهو بمنزلة نظر الجنس عنده وعندنا الظهر والبطن مورة في حق المحارم وبالموت تنأكد الحرمة ولا ترتفع ولان هذه الحرمة لحق الشرع والآدمى محترم شرعا حيا وميتا ولهذا لا يفسلها المحرم ولا غير المحرم ولكنها تنيم بالصعيد هكذا روى عن ابن عباس رضى الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم انه سئل عن امرأة ماتت مع الرجال ليس معهم امرأة قال تنيم بالصعيد ولانه تلمذ غسلها لانعدام من يفسلها فصار كما لو تلمذ غسلها لانعدام ما تفسل به وان كان من يتمها محرما لها معها بغير خرقه وان كان غير محرم لها يعمها بخرقه يلفها على كفه لانه لم يكن له أن يمسها في حال

حياتها فكذلك بعد وفاتها بخلاف المحرم ولا بأس بأن ينظر الى وجهها ويعرض بوجهه عن ذراعها كما في حال الحياة كان له أن ينظر الى وجهها دون ذراعها وكذلك يفعل زوجها لانه التحق بالاجنبي كما قال عمر رضى الله عنه في امرأة له هلكت نحن أحق بها حين كانت حية فأما اذا ماتت فأولياؤها أحق بها وان مات رجل مع نساء ليس فيهن امرأته يمينه على ما بينا الا أن من تيممه اذا كانت حرة تيممه بخرفة تلفها على كفها لانه ما كان لها أن تمسه في حياته فذلك بعد موته وان كانت مملوكة تيممه بغيرة خرفة لأنه كان لها أن تمسه في حياته فكذلك بعد موته فان الامة بمنزلة المحرم في حق الرجال وأمة وأمة غيره في هذا سواء لان ملكه قد انتقل الى وارثه بموته فان كان معين رجل كافر علمته الغسل وكذلك ان كان مع الرجال امرأة كافرة علموها الغسل لتغسل لان نظر الجنس الى الجنس لا يختلف بالموافقة في الدين والمخالفة الا ان الكافر لا يعرف سنة غسل الموتي فيعلم ذلك وكذلك ان كان معين صبية صغار لم يبلغوا حد الشهوة علومهم غسل الموتي ليغسلها وهذا عجيب فالرجال قد يعجزون عن غسل الميت فيكف يقوى عليه الصغار الذين لم يبلغوا حد الشهوة ولكن مراد محمد بيان الحكم ان تصور فان اردت امرأته عن الاسلام بعد موته ثم رجعت الى الاسلام أو فخر بها ابنته لم يكن لها ان تغسله عندنا وقال زفر رحمه الله لها ذلك لان حل المس والغسل ههنا باعتبار العدة حتى لو انقضت عدتها بوضع الحمل لم يكن لها ان تغسله وبما اعترض لم يتغير حكم العدة بخلاف ما اذا كان العارض قبل موته لان الحل هناك باعتبار النكاح وقد ارتفع بهذا العارض **وهو حجتنا** في ذلك ان ردتها وفعل ابن الزوج بها لو صادف حلا مطلقا كان رافعا له فكذلك اذا صادف ما بقي من الحل بعد موته وهو حل الغسل والمس فيكون رافعا له بطريق الاولى ولا نقول ان هذا الحل لاجل العدة فان العدة من نكاح فاسد والوطء بالشبهة لا يفيد حل الغسل والمس وذكر في اختلاف زفر ويعقوب ان المجوسى لو أسلم ومات ثم أسلمت امرأته فليس لها ان تغسله عند زفر ولها ذلك في قول أبي يوسف فزفر يعتبر وقت الموت فاذا لم يكن بينهما حل الغسل والمس عند الموت لا يثبت بعد ذلك بخلاف ما لو أسلمت قبل موته أو انقضت عدة الاخت وقاس بحكم الفرار في الميراث فانها لو أعتقت بعد موته أو أسلمت لم ترث منه بخلاف ما لو أسلمت في حال الحياة أو أعتقت ثم طلقها ثلاثا وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول الحل قائم بينهما بعد وطء الاخت ولكن عدتها

مانعة ولو زال هذا المانع في حال حياته ثبت حل الاستمتاع مطلقا فكذلك اذا زال بعد موته ثبت من الحل بقدر ما يقبله المحل وهو حل الفسل والمس وأما الصغير الذي لم يبلغ حد الشهوة اذا مات مع النساء فلا بأس بأن ينسلنه وكذلك الصغيرة مع الرجال لما بينا أنه ليس لعورته حكم العورة في الحياة حتى لا يجب ستره وبإباح النظر اليه فكذلك بعد الموت والمتوهم كالمقالة لانها تشبهها واذا حضر المسافر الصلاة ولم يجد ماء الا في اناء أخبره رجل أنه قذر وهو عنده مسلم مرضى لا يتوضأ به وهذا لان خبر الواحد حجة في أمر الدين في حق وجوب العمل به عندنا بخلاف ما يقوله بعض الناس أن ما لا يوجب علم اليقين لا يوجب العمل أيضا فان العمل بنفي علم لا يجوز قال الله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم ﴿وحجبتنا﴾ في ذلك قوله تعالى واذا أخذ الله ميثاق الذين أوتوا الكتاب ليبيننه للناس ومن ضرورة وجوب البيان على كل واحد وجوب القبول منه وفائدة القبول منه العمل به قال تعالى فلو لا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين واسم الطائفة يتناول الواحد فصاعداً وبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم دحية الكلبي الى قيصر ليدعوه الى الاسلام وعيد الله بن انيس الى كسرى ومع كل واحد منهما كتاب فلو لم يكن خبر الواحد ملزما لما اكتفي ببعث الواحد وبعث عليا ومعاذا رضى الله تعالى عنهما الى الهين والا ثار في خبر الواحد كثيرة ذكر محمد بعد هذا بعضها وليس من شرط وجوب العمل ان يكون الخبر موجبا للعلم كما انه ليس من شرط جواز العمل بما يخبر في المعاملات ان يكون موجبا للعلم حتى يكفي فيها بخبر الواحد بالاتفاق والدليل عليه وجوب العمل بالقياس وغالب الرأي وان لم يكن ذلك موجبا علم اليقين اذا عرفنا هذا فنقول هذا الخبر بنجاسة الماء اما ان يكون عدلا مرضيا أو فاسقا أو مستورا فان كان عدلا فليس له ان يتوضأ بذلك الماء لترجيح جانب الصدق في خبره لظهور عدالة وان كان فاسقا فله ان يتوضأ بذلك الماء لعدم ترجيح الصدق في خبره فان اعتبار دينه يدل على صدقه في خبره واعتبار تعاطيه الكذب وارتكابه ما يمتدح الحرمة فيه دليل على كذبه في خبره فتتحقق المعارضة بينهما ولهذا أمر الله تعالى بالتوقف في خبر الفاسق بقوله تعالى فتبينوا وعند المعارضة الاصل في الماء الطهارة فيتمسك به ويتوضأ وهذا بخلاف المعاملات فانه يجوز الاخذ فيها بخبر الفاسق لان الضرورة هناك تتحقق فالعدل لا يوجد في كل موضع ولا دليل هناك لعمل به سوى خبره ولا ضرورة ومعنا

دليل آخر يعمل به سوى الخبر وهو ان الاصل في الماء الطهارة ﴿فان قيل﴾ اليس ان خبر
 الفاسق لا يقبل في رواية الاخبار وليس هناك دليل سوى الخبر ﴿فلنا﴾ الضرورة هناك
 لا يتحقق لان في المدول الذين يروون ذلك الخبر كثرة يوضح الفرق ان الخبر في المعاملات
 غير ملزم فيسقط فيه اعتبار شرط العدالة وفي الديانات الخبر ملزم فلا بد من اعتبار شرط
 العدالة فيه وكذلك ان كان مستورا فالحق المستور في ظاهر الرواية بالفاسق وفي رواية الحسن
 عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال المستور في هذا الخبر كالعدل وهو ظاهر على مذهبه
 فانه يجوز القضاء بشهادة المستورين اذا لم يطمئن الخضم ولكن الأصح ما ذكره لانه لا بد
 من اعتبار أحد شرطى الشهادة ليكون الخبر ملزما وقد سقط اعتبار العدد فلم يبق الا
 اعتبار العدالة فاذا ثبت ان العدالة شرط فلنا ما كان شرطاً لا يكتفي بوجوده ظاهراً كما قال
 لعبد الله ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر ثم مضى اليوم فقال العبد لم ادخل وقال المولى دخلت
 فالقول قول المولى لان عدم الدخول شرط فلا يكتفي بثبوته ظاهراً لنزول المتق وكذلك
 ان كان الخبر عبداً لان في أمور الدين خبر العبد كخبر الحر كما في رواية الاخبار وهذا لانه
 يلزم نفسه ثم يتعدي منه الى غيره فلا يكون هذا من باب الولاية على الغير وبالرق يخرج
 من أن يكون أهلاً للولاية فأما فيما هو الزام يسوى بين العبد والحر لكونه مخاطباً وكذلك
 ان كان الخبر امرأة حرة أو أمة كما في رواية الاخبار وهذا لانها تلزم كالرجل ثم يتعدي الى
 غيرها ورواية النساء من الصحابة رضى الله عنهم كانت مقبولة كرواية الرجال قال صلى الله
 عليه وسلم تأخذون شطر دينكم من عائشة رضى الله عنها ثم بين في الفاسق والمستور انه
 يحكم رأيه فان كان أكبر رأيه أنه صادق تيم ولا يتوضأ به لان أكبر رأى فيها بي على
 الاحتياط كاليقين وان أراهه ثم تيم كان أحوط وان كان أكبر رأيه أنه كاذب توضأ به ولم
 يتيم ﴿فان قيل﴾ كان ينبغي أن يتيم احتياطاً لمعنى التمازى في خبر الفاسق كما قلنا في سؤر
 الحمار أنه يجمع بين التوضى وبين التيم لتعارض الأدلة في سؤر الحمار ﴿فلنا﴾ حكم التوقف
 في خبر الفاسق معلوم بالنص وفي الأمر بالتيم هنا عمل بخبره من وجه فكان بخلاف النص
 ولما ثبت التوقف في خبره بقاء أصل الطهارة للماء فلا حاجة الى ضم التيم اليه واستدل بحديث
 عمر رضى الله تعالى عنه حين ورد ماء حياض مع عمرو بن العاص فقال عمرو لرجل من
 أهل الماء أخبرنا عن السباع أترد ماءكم هذا فقال عمر رضى الله عنه لا تخبرنا عن شيء فلو لا

أن خبره عد خبراً لما نهى عن ذلك وغمروا بن العاص بالسؤال قصد الأخذ بالاحتياط وقد
كره عمر رضي الله تعالى عنه لوجود دليل الطهارة باعتبار الأصل ففرغنا أنه ما بقي هذا
الدليل فلا حاجة الى احتياط آخر وإن كان الذي أخبره بنجاسة الماء رجل من أهل الذمة لم
يقبل قوله لأن الله تعالى لا يقبل الصدق في خبره ولكن لأنه ظهر منهم السعي في افساد
دين الحق قال الله تعالى لا يألونكم خبالاً أى لا يقصرون في افساد أمركم فكان منهما في
هذا الخبر فلا يقبل منه كما لا يقبل شهادة الولد لوالده لمعنى التهمة يقول فان وقع في قلبه أنه
صادق فأحب الى أن يريق الماء ثم يتيمم وإن توضأ به وصلى أجزاءه وفي خبر الفاسق قال
واذا وقع في قلبه أنه صادق تيمم ولا يتوضأ به وهذا لأن الفاسق أهل للشهادة ولهذا نفذ
القضاء بشهادته فيتأيد ذلك بأكثر رأيه وليس الكافر من أهل الشهادة في حق المسلم وخصه
إن الكافر يلزم المسلم ابتداء بخبره ولا يلزم ولا ولاية له على المسلم فاما الفاسق المسلم يلتزم
وهو من أهل الولاية على المسلم **وقال** وكذلك الصبي والمعتوه إذا عقلا ما يقولان من
أصحابنا رحمهم الله تعالى من يقول مراده بهذا المطف أن الصبي كالبالغ إذا كان مرضياً ولأنه
كان في الصحابة رضى الله تعالى عنهم من سمع في صغره ولو روى كان مقبولا منه وكما سقط
اعتبار الحرية والذكورة يسقط اعتبار البلوغ كما في المعاملات والاصح أن مراده العطف
على الذمى وإن خبر الصبي والمعتوه في هذا الخبر الذمى لأنهما لا يلتزمان شيئاً ولكن يلتزمان
التبرأ ابتداء فأنهما غير مخاطبين فليس لهما ولاية الا لزام فكان خبرهما في معنى خبر الكافر
رجل دخل على قوم من المسلمين يأكلون طعاماً ويشربون شراباً فدعوه اليه فقال رجل مسلم ثقة
قد عرفه هذا اللحم ذبيحة مجوسى وهذا الشراب قد خالطه الخمر وقال الذين دعوه الى ذلك
لبس الامر كما قال وهو حلال فإنه ينظر الى حالهم فان كانوا عدولاً لا يلتفت الى قول
ذلك الواحد لأن خبر الواحد لا يمارض خبر الجماعة فان خبر الجماعة حجة في الديانات
والاحكام وخبر الواحد لبس بحجة في الاحكام ولأن الظاهر من حال المسلمين أنهم لا
يأكلون ذبيحة المجوسى ولا يشربون ما خالطه الخمر فخير الواحد في معارضة خبرهم خبر
مستنكر فلا يقبل وإن كانوا متهمين أخذ بقوله ولم يسمه ان يقرب شيئاً من ذلك لأن خبره
باعتبار حالهم مستقيم صالح ولا معتبر بخبرهم لفسقهم في حكم العمل به ولأن خبر العدل بالحرمة
يربى في هذا الموضع باعتبار حالهم وقال صلى الله عليه وسلم دع ما يريبك الى ما لا يريبك

ويستوي ان كان الخبر بالحرمة حراً أو مملوكاً ذكر أو أنثى لانه أخبر بأمر ديني فان الحل والحرمة من باب الدين ولو كان في القوم رجلان مريضيان أخذ بقولهما لان الحجة في الاحكام تم بخبر المثنى فلا يمارض خبرهما خبر الواحد وان كان فيهم ثقة واحد عمل فيه على أكبر رأيه لاستواء الخبرين عنده وان لم يكن له فيه رأى واستوى الحالان عنده فلا بأس بأكل ذلك وشربه وكذلك الوضوء منه في جميع ذلك اما المصير الى غالب الرأى فللمعارضة بين الخبرين لان عند المعارضة لابد من ترجيح أحد الجانبين وغالب الرأى يصلح ان يكون دليلاً للعمل في بعض المواضع فلان يصلح للترجيح أولى فان لم يكن له رأى تمسك بأصل الطهارة فان قيل لا معارضة بين الخبرين لان احدهما ينفي الحرمة والآخر يثبت ولا تعارض بين النفي والاثبات قلنا هذا في الشهادات فأما في الاخبار بالمعارضة تحقق بين النفي والاثبات لان كل واحد منهما بانفراده مقبول فان قيل لا كذلك في الشاهد اذا زكاه أحد الزكيتين وجرحه الآخر كان الجرح أولى لان الجرح مثبت والآخر نافي قلنا نعم ولكن في كل موضع يكون النافي معتمداً لدليل في خبره تتحقق المعارضة في ذلك بين النفي والاثبات وفي كل موضع لا يكون النافي معتمداً لدليل يترجح المثبت فهنا النافي معتمد لدليل لان طهارة الماء ونجاسته تعلم حقيقة وكذلك حل الطعام وحرمة فلهذا تحققت المعارضة والذي زكى الشاهد لا يعتمد دليلاً في خبره لان نفي أسباب الجرح لا يعلم حقيقة فلهذا يرجح المثبت هناك على النافي فان كان الذي أخبره بأنه حلال مملوكاً ثقتان والذي زعم أنه حرام واحد حر فلا بأس بأكله لان في الخبر الديني المملوك والحر سواء ولا تتحقق المعارضة بين الواحد والمثنى في الخبر لانه يحصل من طمأنينة القلب بخبر الاثنين ما لا يحصل بخبر الواحد وان كان الذي زعم أنه حرام مملوكاً ثقتان والذي زعم أنه حلال حر واحد ثقة يبنى له أن لا يأكله لما بينا أن خبر الواحد لا يكون معارضاً لخبر الاثنين وكذلك لو أخبره بأحد الامرين عبد ثقة وبالأخر حر ثقة يعمل بأ أكبر رأيه فيه لان الحجة لاتتم من طريق الحكم بخبر حر واحد ومن حيث الدين خبر الحر والمملوك سواء فلتتحقق المعارضة بين الخبرين يصير الى الترجيح بأ أكبر الرأى وان أخبره بأحد الامرين مملوكاً ثقتان وبالأمر الآخر حران ثقتان أخذ بقول الحرين لان الحجة تتم بقول الحرين ولا تتم بقول المملوكين فعند التعارض يترجح قول الحرين لان في قولها زيادة الزام فان الالزام بقول المملوكين يبنى على الالزام

اعتقاداً والالزام في قول الحرين لا ينبغي على الالزام اعتقاداً حتى كان ملزماً فيما لا يكون المرء معتقداً له فعرفنا أن في خبرها زيادة الزام فالترجيح بقوة السبب صحيح قال ألا ترى أن أبا بكر رضي الله عنه شهد عنده المغيرة بن شعبه أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى الجدة أم الام السدس فقال انت معك بشاهد آخر فجاء بمحمد بن سلمة فشهد على مثل شهادته فأعطاهما أبو بكر رضي الله عنه السدس وهذا من أمر الدين وعمر بن الخطاب رضي الله عنه شهد عنده أبو موسى الاشعري رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا استأذن أحدكم ثلاثاً فلم يؤذن له فلا يرجع فقال انت معك بشاهد آخر فشهد أبو سعيد الخدري رضي الله عنه على مثل شهادته قال محمد فهذا انما فعلاه للاحتياط والواحد يحجزى وكان عيسى بن ابان يقول بل انما طلبنا شاهداً آخر على طريق الشرط لان طمينة القلب تحصل بقول الثني دون الواحد ولم يكن في ذلك الوقت ضرورة في الاكتفاء بخبر الواحد لكثرة الرواة فاما في زماننا فقد تحقق معني الضرورة في الاكتفاء بخبر الواحد والاصح ما أشار اليه محمد رحمه الله تعالى انهما طلبا ذلك للاحتياط وكانا يقبلان ذلك وان لم يشهد شاهد آخر الا ترى ان عمر رضي الله عنه قبل شهادة عبد الرحمن بن عوف حين شهد عنده ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال سنوا بالمجوس سنة أهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم ولم يطلب شاهداً آخر وأجاز قول عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه في الطاعون حين أراد ان يدخل الشام وبها الطاعون فاستشارهم فأشار عليه بعض المهاجرين بالدخول فقال له أبو عبيدة بن الجراح رضي الله عنه يا أمير المؤمنين انقر من قدر الله فقال عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول اذا وقع هذا الرجز بأرض فلا تدخلوها عليه واذا وقع وأنتم فيها فلا تخرجوا منها فأخذ عمر رضي الله عنه بقوله ورجع وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى في مشكل الآثار هذا الحديث فقال تأويله انه اذا كان بحال لودخل فابتلى وقع عنده انه ابتلى بدخوله ولو خرج فنجى وقع عنده انه نجى بخروجه فلا يدخل ولا يخرج صيانة لاعتقاده فأما اذا كان يعلم أن كل شيء بقدر وأنه لا يصيبه الا ما كتب الله تعالى فلا بأس بأن يدخل ويخرج واستدل محمد رحمه الله تعالى أيضاً بحديث عمر رضي الله عنه فانه كان لا يورث المرأة من دية زوجها حتى شهد عنده الضحاك بن سفيان الكلبي رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب اليه أن ورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها أشيم فأخذ بقوله

وبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم دحية الكلبي الى قيسر بكتابه يدعو الى الاسلام
 فكان حجة عليه فهذا كله دليل ان خبر الواحد في أمر الدين كان ملزماً في ذلك الوقت
 كما هو اليوم وقال علي بن أبي طالب رضي الله عنه كنت اذا لم أسمع من رسول الله صلى
 الله عليه وسلم حديثاً فحدثني به غيره استخلفته على ذلك وحدثني أبو بكر رضي الله تعالى
 عنه وصدق أبو بكر وهذا مذهب تفرد به علي رضي الله عنه فإنه كان يحلف الشاهد
 ويحلف المدعي مع البيعة ويحلف الراوي ولم يتبع ذلك فكانه كان يقول ان خبره يصير مزي
 بينه كالشهادات في باب اللعان من كل واحد من الزوجين حتى تصير مزاكاة باليمين ومن لم
 يصم عن الكذب لا يكون خبره حجة ما لم يصرمزكي بينه الا أبو بكر رضي الله عنه
 فان تسمية رسول الله صلى الله عليه وسلم إياه الصديق كاف في جعل خبره مزي ولسنا
 نأخذ بهذا القول لان الله تعالى أمرنا باستشهاد شاهدين ويطلب العدالة في الشهود
 فاشتراط اليمين مع ذلك يكون زيادة على ما في الكتاب وقد وقعت دعاوى والخصومات
 في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يتصل أنه حلف أحد من الشهود ولا حلف
 المدعي مع البيعة ولا يجوز أن يقال إنهم قد تركوا نقله لان هذا لا يظن بهم خصوصاً فيما تم
 البلوي فقد نقلوا كل مادي وجل من أقواله وأفعاله **(وقال)** وبلغنا ان نرا من أصحاب
 النبي صلى الله عليه وسلم منهم أبو طلحة كانوا يشربون شرباً لهم من الفضخ فأنهم أت
 فآخبرهم ان الخمر قد حرمت فقال أبو طلحة يا أنس قم الى هذه الجرار فاكسرها فقمتم اليها
 فكسرتها حتى اهرق ما فيها ولو لم يكن خبر الواحد حجة ماوسعهم ذلك لما فيه من اضاعه
 المال وتأويل كسر الجرار ان الخمر كانت تشرب فيها فلا تصلح للانتفاع بها بوجه آخر وكان
 ذلك لاظهار الاتقياء وتحقيق الانزجار عن المادة المألوفة وعلى هذا يحمل ما روي ان النبي صلى
 الله عليه وسلم أمر بكسر الدنان وشق الروايا وذكر حديث عكرمة رضي الله عنه أن النبي
 صلى الله عليه وسلم قبل شهادة اعرابي وحده على رؤية هلال رمضان حين قدم المدينة
 فآخبرهم بأنه رآه فأمرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن يصوموا بشهادته فهذا يدل على أن
 شهادة الواحد في الدين مقبولة ولا يقبل في هلال الفطر أقل من شاهدين رجلين أو رجل
 وامرأتين والكلام في هذا الفصل قد بيناه في كتاب الصوم وذكر ابن سباعة في نوادره
 قال قلت لحمد فاذا قبلت شهادة الواحد في هلال رمضان وأمرت بالصوم ثلاثين يوماً ولم يزوا

الهلال أليس أنهم يفطرون وهذا فطر بشهادة الواحد فقال لا أنهم المسلم بتبديل يوم مكان
 يوم ويمكن أن يجاب عن هذا فيقال الفطر غير ثابت بشهادته وان كانت تفضى اليه شهادته كما
 لو شهدت القابلة بالنسب ثبت استحقاق الميراث ولا يستحق المال بشهادة القابلة وهذا على
 قول محمد فأما على رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يفطرون وان صاموا
 ثلاثين يوما اذا لم يروا الهلال قال الحاكم وهلال الاضحى كهلال الفطر ذكره في كتاب
 الشهادات وفي النوادر عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان الشهادة على هلال الاضحى
 كالشهادة على هلال رمضان لما يتعلق به من أمر ديني وهو ظهور وقت الحاج وذلك حق
 الله تعالى فأما في ظاهر الرواية قال هذا في معنى هلال الفطر لان فيه منفعة للناس
 هنا من حيث التوسع بلحوم الاضاحى في اليوم العاشر كما في هلال الفطر ولا يقبل
 في هلال رمضان قول مسلم ولا مسلمين ممن لا يجوز شهادتهم للثبته لما بينا أن خبر الفاسق
 في أمر الدين غير ملزم وذكر الطحاوي أن شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان مقبول عدلا
 كان أو غير عدل قيل المراد بقوله غير عدل ان يكون مستورا فيكون موافقا لرواية الحسن عن
 أبي حنيفة رحمه الله تعالى في المستور وقيل بل مراده الفاسق ووجه هذه الرواية ان التهمة
 متنفية عن خبره هذا لانه يلزمه من الصوم ما يلزم غيره فأما عبد مسلم ثقة أو أمة مسلمة أو
 امرأة مسلمة حرة فشهادتهم في ذلك جائزة لان في الخبر الديني الذكور والامهات والاحرار
 والماليك سواء وكذلك ان شهد واحد على شهادة واحد وبهذا تبين أنه خبر لا شهادة حتى لا يشترط
 فيه لفظ الشهادة وذكر أنه اذا كان محدودا في قذف قد حسنت توبته فشهادته جائزة أيضا وروى
 الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن شهادة لا تقبل لانه محكوم بكذبه واذا كانت شهادة
 المتهم بالكذب لا تقبل هنا فالمحكوم بالكذب أولى ووجه هذه الرواية ان خبر المحدود في أمر
 الدين قبول الا ترى ان أبابكر بعد ما أقيم عليه حد القذف كانت تعتمد روايته وهذا لان رد شهادته
 لحق القذوف وهو دفع المارعة باهدار قوله وذلك في الاحكام التي تتعلق بها حقوق العباد وينعدم
 هذا المعنى في أمور الدين فكان المحدود فيه كغيره يقول فاذا كان الذي شهد بذلك في المصرولا
 علة في الساء من ذلك لا تقبل شهادته لان الذي يقع في القلب من ذلك انه باطل وقد بينا في
 كتاب الصوم أقاويل العلماء رحمهم الله تعالى في هذا الفصل وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه
 اعتبر فيه عدد المحسنين على قياس الايمان في القسامة وفيما ذكر هناك اشارة الى أنه اذا جاء

من خارج المصر فانه تقبل شهادته فقد ذكر بعد هذا أيضاً أوجاء من مكان آخر وأخبر بذلك وهكذا ذكره الطحاوى رحمه الله تعالى في كتابه لانه يتفق من الرؤية في الصحارى ما لا يتفق في الامصار لما فيها من كثرة الغبار وكذلك ان كان في المصر على موضع مرتفع فقد يتفق له من الرؤية ما لا يتفق لمن هو دونه في الموقف رجل تزوج امرأة بجاء رجل مسلم ثقة او امرأة فأخبر انهما ارتضا من امرأة واحدة فأحب الى التنزه عنها فيطلقها ويمطئها نصف الصداق ان لم يكن دخل بها والكلام في هذه المسئلة في فصلين أحدهما في الحكم والاخر في التنزه اما في الحكم فالحرمة لا تثبت بشهادة امرأة واحدة على الرضاع عندنا ما لم يشهده رجلان أو رجل وامرأتان وعند الشافعي ثبت بشهادة أربع نسوة كما هو مذهبه فيما لا يطلع عليه الرجال وزعم ان الرضاع لا يحل مطالعته الا الجانب من الرجال ولكن نقول الارضاع يكون بالثدى وذلك مما يحل مطالعته لذى الرحم المحرم ثم قد يكون بالايجار وذلك مما يطلع عليه الا الجانب ومالك كان يقول يكتفى بشهادة الواحد لاثبات الحرمة بالرضاع وذلك مروى عن عثمان رضى الله عنه واستدل فيه بحديث ابن أبي مليكة بن عقبة أن عقبة بن الحارث رضى الله تعالى عنهما تزوج بنت اهاب فجاءت امرأة سوداء فأخبرت أنها أرضعتهما جميعا فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبره فقال له صلى الله عليه وسلم كيف وقد قيل هذا القدر ذكره محمد رحمه الله تعالى وأهل الحديث يروون ففروق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما فهو حجة مالك رحمه الله تعالى وحجتنا في ذلك حديث عكرمة بن خالد قال عمر رضى الله عنه لا يقبل على الرضاع أقل من شاهدين ولان هذه شهادة تقوم لا بطلان الملك ولا تم الحجة فيه الا بشاهدين كالتق والطلاق فأما الحديث ففيه اشارة الى التنزه بقوله كيف وقد قيل ولو ثبتت الحرمة بخبرها لما أشار الى التنزه بهذا اللفظ والزيادة التي يروها أهل الحديث لم تثبت عندنا والدليل على ضعفه ما روى عن عقبة بن الحارث رحمه الله تعالى أنه قال تزوجت بنت أبي اهاب فجاءت امرأة سوداء تستطعمنا فأبينا أن نطعمها فجاءت من الغد تشهد على الرضاع ومثل هذه الشهادة تكون عن ضعفين فلا تتم الحجة بها فأما بيان وجه التنزه أن الخبر اذا كان ثقة فالذي يقع في قلوب السامعين أنه صادق فيه فصحتها تريبه ومفارقتها لا تريبه ولو أمسكها ربما يظن فيه أحد ويتهمه وقال صلى الله عليه وسلم من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقفن موافق

التهم وقال صلى الله عليه وسلم اياك وما يسبق الى القلوب انكاره وان كان عندك اعتذاره فليس
 كل سامع نكراً تطيق أن توسمه عذراً ولأن يدع وطءاً حلالاً خيراً له من أن يقدم على وطء
 حرام ولكن ينبغي له أن يطلقها لأنها منكوحته في الحكم فإذا لم يطلقها لا تقدر على الزوج
 بغيره فتبقى معلقة ثم يعطيها نصف الصداق بعد الطلاق وان لم يكن دخل بها لأنها استوجبت
 في الحكم ذلك عليه فلا ينبغي له أن يمنعها بنظره لنفسه والمستحب لها أن لا تأخذ شيئاً ان
 كان لم يدخل بها لجواز أن يكون الخبر صادقاً والنكاح لم يكن منعقداً بينهما وان كان دخل
 بها فلا بأس بأن تأخذ مقدار مهر مثلها بما استحل من فرجها وينبغي أن لا تأخذ الزيادة على
 ذلك الى تمام المسمى ولكن تبريه عن ذلك لأنه حق مستحق لها في الحكم فلا يسقط الا
 باسقاطها ولا يبعد أن يندب كل واحد منهما الى ما قلنا كما ان الله تعالى أثبت نصف الصداق
 بالطلاق قبل الدخول ثم ندب كل واحد من الزوجين الى العفو وكذلك الرجل يشتري
 الجارية فيخبره عدل أنها حرة الابوين أو أنها أخته من الرضاع فان تزده عن وطنها فهو
 افضل وان لم يفعل وسعه ذلك وفرق بين هذين الفصلين وبين ما تقدم من الطعام والشراب
 فأثبت الحرمة هناك بخبر الواحد العدل ولم يثبت هنا لان حل الطعام والشراب يثبت بالاذن
 بدون الملك حتى لو قال لغيره كل طعامي هذا أو توصاً بما في هذا أو اشربه وسعه أن يفعل
 ذلك فكذلك الحرمة تثبت بما لا يبطل به الملك وحل الوطء لا يثبت بدون الملك حتى لو قال
 طأ جاريتي هذه فقد أذنت لك فيه أو قالت له ذلك حرة في نفسها لم يحل له الوطء فكذلك
 الحرمة تثبت بما لا يبطل به الملك وهو خبر الواحد وتقرير هذا الفرق من وجهين أحدهما
 ان الحل والحرمة فيما سوى البضع مقصود بنفسه لما كان يثبت بدون ملك الحل وتثبت
 الحرمة مع قيام الملك فكان هذا خبراً بامر ديني وقول الواحد فيه ملزم فاما في الوطء الحل
 والحرمة يثبت حكماً للملك وزواله لا يثبت مقصوداً بنفسه وقول الواحد في ابطال الملك ليس
 بحجة فكذلك في الحل الذي يبنى عليه والثاني ان في الوطء معنى الاثزام على الغير لان
 المنكوحة يلزمها الاتقياد للزوج في الاستفراش والمملوكة يلزمها الاتقياد لمولاهما وخبر الواحد
 لا يكون حجة في ابطال الاستحقاق الثابت لشخص على شخص فاما حل الطعام والشراب
 فليس فيه استحقاق حق على أحد يبطل ذلك بثبوت الحرمة وانما ذلك أمر ديني وخبر
 الواحد في مثله حجة مسلم اشترى لها فلما قبضه أخبره مسلم ثقة أنه ذبيحة مجوسى لم ينبغ له أن

يأكله لانه أخبر بحرمة العين وهو أمر ديني فتم الحجة بخبر الواحد فيه وكما لا يأكله
 لا يطعمه غيره لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لعائشة رضى الله عنها في نظيره أتعلمين
 ما لا تأكلين ولا يردده على صاحبه لان فسخ البيع معتبر بنفس البيع وكما لا تتم الحجة بخبر
 الواحد في البيع فكذلك فيما يفسخه ولا يستحل منع البائع ثمنه لانه قد استوجبه بالقد
 قبله وقول الواحد ليس بحجة في اسقاط حق مستحق للمباد ولان العين قد بقي مملوكا له متقوما
 لان نقض الملك فيه بقول الواحد لا يجوز فعليه أداء ثمنه فان قيل الحل هنا انما ثبت
 حكما للمالك فيذني ان لا تثبت الحرمة الا بما يبطل به الملك كما في مسألة الوطء قلنا لا كذلك
 بل ثبوت حل تناول بالاذن لان الموجب للبيع اذن المشتري في تناول مسلطه على ذلك
 وهو كاف لثبوت الحل في هذا العين فاذا زاد عليه غير معتبر في حكم الحل ونحوه عل في
 البيوع في تنفيذ تصرف المشتري بشراء فاسد فقال لان البائع سلطه على ذلك والدليل على
 هذا تمام البيع بهذا اللفظ حتى لو قال كل هذا الطعام بدرهم لى عليك فأكله كان هذا
 بيعا وكان قد أكله حلالا بخلاف الوطء فان الحرمة لو قالت طائفي بكذا لا يحل له ان يفعل
 ولا يتعقد النكاح بينهما لو فعله يوضحه ان المعتبر هو الجملة دون الاحوال واذا كان حل
 الطعام في الجملة ثبتت بغير ملك فكذلك الحرمة تثبت مع قيام الملك ولو لم يبعه هذا الرجل
 ولكن اذن له في تناول فاخبره مسلم ثقة انه محرم العين لم يحل له تناوله فكذلك اذا باعه
 يوضحه ان قبل البيع انما لا يحل له تناوله لان حرمة العين تثبت في حقه بخبر الواحد والبيع
 ليس له تأثير في ازالة حرمة ثابتة للعين فاذا ثبت انه لو اشتراه بعد الاذن أو ملكه بسبب
 آخر لم يحل له تناوله فكذلك اذا اشتراه قبل الاذن فاخبره عدل بانه محرم العين ولو اشترى
 طعاما أو جارية أو ملك ذلك بهبة أو ميراث أو صدقة أو وصية فجاء مسلم ثقة فشهد ان
 هذا لفلان الفلاني غصبه منه البائع أو الواهب أو الميث فأحب الى ان يتنزه عن أكله
 وشربه والوضوء منه ووطء الجارية لان خبر الواحد يمكن رتبة في قلبه والتنزه عن مواضع
 الرتبة أولى وان لم يتنزه كان في سعة من ذلك لان الخبر هنا لم يخبر بحرمة العين وانما أخبر
 ان من تملك من جهته لم يكن مالكا وهو مكذب في هذا الخبر شرعا فان الشرع جعل صاحب
 اليد مالكا باعتبار يده ولهذا لو نازعه فيه غيره كان القول قوله وعلى هذا أيضا لو اذن له ذو
 اليد في تناول طعامه وشرا به فأخبره ثقة أن هذا الطعام والشراب في يده غصب عن فلان وذو

اليد يكذبه وهو متهم غير ثقة فان نزهه عن تناوله كان أولى وان لم ينزهه كان في سعة وفي الماء
 اذا لم يجد وضوء غيره توصاه به ولم يتم لان الشرع جعل القول قول ذي اليد فيما في يده وهذا
 بخلاف ما سبق لان هناك المخبر انما أخبر بملك الغير في المحل وخبره في هذا ليس بحجة
 وهناك أخبر بحرمة ثابتة في المحل لحق الشرع وخبر الواحد فيه حجة فان قيل المحل والحل والحرمة
 ليس بصفة للمحل حقيقة وانما هو صفة للفعل الصادر من المخاطب وهو التناول وقد أخبره
 بحرمة التناول في الفصلين جميعا قلنا هذا شيء توهمه بعض أصحابنا وهو غلط عظيم فانا
 لو جعلنا الحرمة صفة للفعل حقيقة ثم توصف العين به مجازاً كان مشروعا في المحل من وجه
 وذلك ممتنع بعد ثبوت حرمة الامهات وحرمة الميتة بالنص ولكن نقول الحرمة صفة للعين
 حقيقة باعتبار أنه خرج شرعا من أن يكون محلا للفعل الحلال وكذلك حقيقة موجبه
 النفي والنسخ ثم ينتفي الفعل باعتبار انعدام المحل لان الفعل لا يتصور الا في المحل كالقتل لا
 يتصور في الميت وكان هذا اقامة العين مقام الفعل في أن صفة الحرمة تثبت له حقيقة ويتضح
 ذلك بالتأمل في مورد الشرع فان الله تعالى في مال الغير نهى عن الاكل فانه قال تعالى ولا
 تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الى قوله لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالانهم ففرقنا أن المحرم
 هو الاكل وفي الميتة قال تعالى حرمت عليكم الميتة فقد جعل الحرمة صفة للعين وكذلك قال
 حرمت عليكم أمهاتكم وبمعرفة حدود كلام صاحب الشرع يحسن الفقه وكذلك من حيث
 الاحكام من قال لامرأته أنت علي كالميتة كان بمنزلة قوله أنت علي حرام بخلاف ما لو قال
 أنت علي كمتاع فلان فاذا تقرر هذا قلنا الحرمة الثابتة صفة للعين محض حق الشرع فثبتت
 بخبر الواحد ولهذا لا يسقط الا باذن الشرع وحرمة التناول في طعام الغير ثابتة لحق الغير
 ولهذا يسقط باذنه وحق الغير لا يثبت بخبر الواحد فلا تثبت الحرمة أيضاً ولو أن رجلا مسلما
 شهد عنده رجل أن هذه لجارية التي هي في يد فلان وهي مقرة له بالرق أمة لفلان غصبها
 والذي هي في يده يجهده ذلك وهو غير مأمور على ما ذكر فأحب الى أن لا يشتريها وان اشتراها
 ووطئها فهو في سعة من ذلك لان المخبر مكذب فيما أخبر به شرعا والقول قول ذي اليد
 أنها مملوكة له فله ان يعتمد الدليل الشرعي فيشتريها وان احتاط فلم يشتريها كان أولى له
 لانه متمكن من تحصيل مقصوده بغيرها وابن مسعود رضي الله عنه كان يقول في مثله كنا
 ندع تسعة اعشار الحلال مخافة الحرام ولو أخبره انها حرة الاصل أو انها كانت أمة لهذا الذي

في يده فاعتقها وهو مسلم ثقة فهذا والأول سواء لما بينا ان الخبر مكذب شرعا وان تصادفهما
 على أنها مملوكة لذى اليد حجة شرعا في اثبات الملك له فللمشتري ان يعتمد الحجة الشرعية
 والتزده أفضل له فان قيل في هذا الموضوع أخبر بحرمة الحل حين زعم أنها معتقة أو حرة
 فلو جعلت هذا نظير ماسبق قلنا لا كذلك فخرمة الحل هنا لعدم الملك والملك ثابت بدليل
 شرعي ومع ثبوت الملك لأحرمة في الحل وفي الكتاب قال هذا بمنزلة النكاح الذي يشهد فيه
 بالرضاع وهو إشارة الى ما قلنا أن حل الوطء لا يكون إلا بملك والملك المحكوم به شرعا لا
 يبطل بمجرد الواحد فكذلك ما يبنى عليه من الحل وإذا كانت الجارية لرجل فأخذها رجل
 آخر وأراد بيعها لم ينبغ لمن عرفها للاول ان يشتريها من هذا حتى يعلم أنها قد خرجت من
 ملكه وانتقلت الى ملك ذى اليد بسبب صحيح أو يعلم أنه وكله ببيعها لان دليل الملك الاول
 ظهر عنده فلا يثبت الملك للثاني في حقه إلا بدليل يوجب النقل اليه والشراء من غير المالك لا يحل
 إلا باذن المالك ولو علم القاضي ما علمه هو كان يحق عليه تقريره على ملك الاول حتى يثبت
 الثاني سبب الملك لنفسه فكذلك اذا علمه هذا الذي يريد شراءه فان سأل ذا اليد فقال اني
 قد اشتريتها منه أو وهبها لي أو تصدق بها على أو وكلي ببيعها فان كان ثقة فلا بأس بان
 يصدقه على ذلك ويشتريها منه ويطأها لانه أخبر بمخبر مستقيم صالح فيكون خبره محمولا
 على الصدق مالم يعارضه مانع يمنع من ذلك والمعارض انكار الاول ولم يوجد ولو كلفناه
 الرجوع الى الاول ليسأله كان في ذلك نوع حرج لجواز ان يكون غائبا أو مختفيا وان كان
 غير ثقة إلا ان أكبر رأيه فيه أنه صادق فكذلك أيضا لما بينا ان في المعاملات لا يمكن اعتبار
 العدالة في كل خبر لمعنى الحرج والضرورة لان الخبر غير ملزم إياه شرعا مع أن أكبر الرأي
 اذا انضم الى خبر الفاسق تأيده وقد بينا نظيره في الاخبار الدينية فهنا أولى وان كان أكبر
 رأيه أنه كاذب لم ينبغ له أن يتعرض لشيء من ذلك لان أكبر الرأي فيها لا يوقف على
 حقيقته كاليقين ولو تيقن بكذبه لم يحل له أن يعتمد خبره فكذلك اذا كان أكبر رأيه في
 ذلك والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم لو ابصت بن معبد رضى الله تعالى عنه ضع يدك على
 صدرك واستفت قلبك فيما حاك في صدرك فهو السالم وان أفتاك الناس به وقال صلى الله
 عليه وسلم الاثم حراز القلوب أى على المرء ان يترك ما حرز في قلبه تحمزا عن الاثم وكذلك
 لو لم يعلم ان ذلك الشيء لنير الذى هو في يديه حتى أخبره الذي في يديه أنه لنيره وأنه وكله

ببيعته أو وهبه له أو اشتراه منه لأن إقراره بالملك للغير حجة في حق المقر شرعاً لهذا في حق
 السامع بمنزلة ما لو علم ملك الغير بأن عاينه في يده فإن كان المخبر ثقة صدقه فيما أخبر به من
 سبب الولاية له في بيعه وكذلك إن كان غير ثقة وأكبر رأيه أنه صادق فيه صدقه أيضاً وإن
 كان أكبر رأيه أنه كاذب لم يقبل ذلك منه ولم يشتريه وإن كان لم يخبره أن ذلك الشيء لغيره
 فلا بأس بشرائه منه وقبوله هبته وإن كان غير ثقة لأن دليل الملك شرعاً ثابت له وهو اليد
 والفاسق والعدل في هذا الدليل سواء حتى إذا نازعه غيره فالقول قوله ويحل لمن رآه في
 يده إن يشهد له بالملك والمصير إلى أكبر الرأي عند انعدام دليل ظاهر كما لا يصر إلى
 القياس عند وجود النص **قال** إلا أن يكون مثله لا يملك مثل ذلك العين فأحب أن ينزه
 عنه ولا يتعرض له بالشراء أو غيره وذلك كدرة براها في يد فقير لا يملك شيئاً أو رأى
 كتاباً في يد جاهل ولم يكن في آبائه من هو أهل لذلك فالذي سبق إلى قلب كل أحد أنه
 سارق لذلك العين فكان التنزه عن شرائه منه أفضل وإن اشتري أو قبل وهو لا يعلم أنه
 لغيره رجوت أن يكون في سعة من ذلك لأنه يزعم أنه مالك والقول قوله شرعاً فالمشتري
 منه يمتد دليلاً شرعياً وذلك واسع له إلا أنه مع هذا لم يثبت الجواب وعلقه بالرجاء لما ظهر
 من عمل الناس ولما سبق إلى وهم كل أحد أن مثله لا يكون مالاً لهذه العين فإن كان الذي
 آناه به عبداً أو أمة لم ينجح له أن يشتري ولا يقبله حتى يسأله عن ذلك لأن المنافي للملك وهو
 الرق معلوم فيه فما لم يعلم دليلاً مطلقاً للتصرف في حق من رآه في يده لا يحل له الشراء منه
 لأنه عالم أنه لغيره واليد في حق المملوك ليس بمطلق للتصرف وإن الرق مانع له من التصرف
 ما لم يوجد الاذن فإن سأله فأخبره أن مولاه قد أذن له فيه وهو ثقة مأمون فلا بأس بشرائه
 منه وقبوله لأنه أخبر بمخبر مستقيم صالح وهو محتمل في نفسه فيعتمد خبره إذا كان ثقة وإن
 كان غير ثقة فهو على ما يقع في قلبه فإن كان أكبر رأيه أنه صادق فيما قال صدقه بقوله وإن
 كان أكبر رأيه أنه كاذب لم يعرض لشيء من ذلك وكذلك إن كان لأرأى له فيما قال لأن
 الحاجز له عن التصرف ظاهر فلا يكون له أن يتصرف معه بمجرد خبره ما لم يترجح جانب
 الصدق فيه بنوع دليل ولم يوجد ذلك وكذلك الغلام الذي لم يبلغ حرّاً كان أو عبداً فيما
 يخبر أنه أذن له في بيعه أو أن فلاناً بعث معه إليه هدية أو صدقة فإن كان أكبر رأيه أنه صادق
 وسمعه أن يصدقه وهذا للعادة الظاهرة في بث الهدايا على أيدي المالك والصبيان وفي

التورع عنه من الحرج ما لا يخفى وان كان أكبر رأيه أنه كاذب لم ينبغ له أن يقبل منه شيئاً لان أكبر الرأي فيما لا يوقف على حقيقته كاليقين **وقال** وكان شيخنا الامام رحمه الله تعالى يقول الصبي اذا أتى بقالا بفلوس يشتري منه شيئاً وأخبره أن أمه أمرته بذلك فان طلب الصابون ونحوه فلا بأس ببيعه منه وان طلب الزبيب وما يأكله الصبيان عادة فينبغي له أن لا يبيعه لان الظاهر أنه كاذب فيما يقول وقد عثر على فلوس أمه فريد أن يشتري بها حاجة نفسه وان قال الصبي هذا لي وقد أذن لي أبي في أن أهبه لك أو تصدق به عليك لم ينبغ له أن يقبله منه لانه ليس للأب ولاية الاذن بهذا التصرف لولده بخلاف ما اذا قال أبي بمئة اليك على يدي صدقة أو هبة لان للأب هذه الولاية في مال نفسه فكان ما أخبره مستقيماً وكذلك الفقير اذا أتاه عبد أو أمة بصدقة من مولاه ولو أن رجلاً علم أن جارية لرجل يبيعها ثم رآها في يد رجل آخر يبيعها وزعم أنها كانت في يد فلان وذلك الرجل يدعى أنها له وكانت مقررة له بالملك غير أنه زعم أنها كانت لي وانما أمرته بذلك الامر خفية وضدقته الجارية بذلك والرجل ثقة مسلم فلا بأس بشرائها منه لانه أخبر بخبر مستقيم محتمل ولو كان ما أخبر به معلوماً للسامع كان له ان يشتريها منه فكذلك اذا أخبره بذلك ولا منازع له فيه وان كان في رأيه أنه كاذب لم ينبغ له ان يشتريها ولا يقبلها لانه ثبت عنده أنها مملوكة للاول فان اقرار ذى اليد بان الاول كان يدعى أنها مملوكة حين كانت في يده يثبت الملك له وكذلك سماع هذا الرجل منه انها له دليل في حق اثبات الملك له والذي أخبره الخبر بخلاف ذلك لم يثبت عنده حين كان في أكبر رأيه أنه كاذب في ذلك ولو لم يقل هذا ولكنه قال ظلمني وغصبني وأخذتها منه لم ينبغ له ان يتعرض لشراء ولا قبول ان كان الخبر ثقة أو غير ثقة والفرق من وجوب أحدهما انه أخبر هناك بخبر مستنكر فان الظلم والغصب مما يمنع كل أحد عنه عقله ودينه فلم يثبت له بخبره غصب ذلك الرجل بقى قوله أخذتها منه وهذا أخذ بطريق العدوان ألا ترى ان الفاضل لو عاين ذلك منه أمره برده عليه حتى يثبت ما يدعيه واذا سقط اعتبار يده بقي دعواه الملك فيما ليس في يده وذلك لا يطلق الشراء منه وفي الاول أخبر بخبر مستقيم كما قررنا فان دينه وعقله لا يمنعه من التلجئة عند الخوف والثاني ان خبر الواحد عند المسألة حجة وعند المنازعة لا يكون حجة لانه يحتاج فيه الى الاثام وذلك لا يثبت بخبر الواحد وفي الفصل الثاني

أخبر عن حال المنازعة بينهما في غضب الاول منه واسترداد هذا فلا يكون خبره حجة
وفي الاول أخبر عن حال مسالمة ومواضعة كان بينهما فيتمتع خبره ان كان ثقة وان قال انه
كان ظلمي وغصبني ثم رجع عن ظلمه فأقر لي بها ودفعها الي فان كان عنده ثقة فلا بأس
بشرائها وقبولها منه لانه أخبر عن مسالمة وهو اقراره له بها ودفعها اليه ولان القاضي
لو عاين ما أخبر به قضى بالملك له فيجوز للسامع ان يعتمد خبره ان كان ثقة وفي الاول
لو عاين القاضي أخذها منه قهراً أو أمره بالرد ولم يلتفت الى قوله كان غضبني وكذلك
ان قال خاصمته الى القاضي ف قضى لي بها بيينة أفتها عليه أو ينكوله عن اليمين لانه أخبر بخبر
مستقيم وهو اثباته ملك نفسه بالحجة ثم الاخذ بقضاء القاضي وذلك أقوى من الاخذ
بتسليم من كان في يده اليه بعد اقراره له بها وان كان غير ثقة وأكبر رأيه انه كاذب لم يشترها
منه في جميع هذه الوجوه لان أكبر الرأي في هذا كاليقين وان قال قضى لي بها القاضي
وأخذها منه فدفعها الي أو قال قضى لي بها وأخذتها من منزله باذنه أو بغير اذنه فهذا وما
سبق سواء لانه أخبر ان أخذه كان بقضاء القاضي أو أن القاضي دفعها اليه وهذا خبر
مستقيم صالح وهو بمنزلة حالة المسالمة معنى لان كل ذي دين يكون مستسلماً لقضاء القاضي
وان قال قضى لي بها فجعدني قضاء فأخذتها منه لم ينبغ له أن يشتريها منه لانه لما جعد
القضاء فقد جاءت المنازعة فاما أخبر بالاخذ في حالة المنازعة وخبر الواحد في هذا لا يكون
حجة لما فيه من الازام ولان القضاء سبب مطلق للأخذ له كالشراء ولو قال اشتريتها
ونفدته الثمن ثم جعدني الشراء فأخذتها منه لم يجوز له أن يعتمد خبره وكذلك اذا قال
جعدني القضاء وهذا لان الشرع جعل القول قول الجاحد فيكون سبب استحقاقه عند
جحد الآخر كالمردوم ما لم يثبت بالبيينة يبقى قوله أخذتها منه ولو قال اشتريتها من فلان
وقبضتها بأمره ونفدته الثمن وكان ثقة عنده مأمونا فقال له رجل آخر ان فلانا جعد هذا
الشراء وزعم أنه لم يبع منه شيئاً والذي قال هذا أيضاً ثقة مأمون لم ينبغ له أن يتعرض لشئ
من ذلك بشراء ولا غيره لان الاول لو خبر أنه جعد الشراء لم يكن له أن يشتريها فكذلك
اذا أخبره غيره وهذا لان المماضة تحققت بين الخبرين في الامر بالتبض وعدم الامر
والجحد والافرار فالاصل فيه الجحد وان كان الذي أخبره الثاني غير ثقة الا أن أكبر
رأيه أنه صادق فكذلك الجواب لان خبر الفاسق يتأيد بأكبر رأى السامع وان كان رأيه

أنه كاذب وهو غير ثقة فلا بأس بشرائها منه لأن خبره غير معتبر اذا كان أكبر رأى السامع بخلافه فكان المعنى فيه أن خبر العدل كان مقبولا لترجح جانب الصدق فيه بأكثر الرأى لا بطريق اليقين فان العدل غير معصوم من الكذب فاذا وجد مثله في خبر الفاسق كان خبره كخبر العدل وان كانا جميعا غير ثقة وأكبر رأيه أن الثاني صادق لم يتعرض لشيء من ذلك بمنزلة ما لو كان الثاني ثقة وفي الكتاب قال لأن هذا من أمر الدين وعليه أمور الناس وهو اشارة الى أن كل ذى دين معتقد لما هو من أمور الدين فتم الحجة بخبر الثقة لوجود الالتزام من السامع اعتقادا أو التعامل الظاهر بين الناس اعتماد هذه الاخبار ولولم يعمل في مثل هذه الا بشاهدين لصاق الامر على الناس فلدفع الحرج يعتمد فيه خبر الواحد كما جعل الشرع شهادة المرأة الواحدة فيما لا يطلع عليه الرجال حجة تامة لدفع الضيق والحرج **وقال** ألا تري لو أن تاجرا قدم بلداً بجوارى وطعام وثياب فقال أنا مضارب فلان أو أنا مفاوضه وسع الناس أن يشتروا منه ذلك وكذلك المبد يقدم بلداً بتجارة وبدعى أن مولاه قد أذن له في التجارة فان الناس يعتمدون خبره ويعاملونه ولو لم يطلق لهم ذلك كان فيه من الحرج ما لا يخفى واستدل عليه بحديث رواه عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى عن ابي الهيثم أن عاملا لى رضى الله عنه أهدى اليه جارية فسألها فأغارة أنت فأخبرته أن لها زوجا فكتب الى عامله أنك بعثت بها الى مشغولة قال أفترى أنه كان مع الرسول شاهدان أن عاملك أهدى هذه اليك وقد سألتها علي رضى الله عنه أيضا فلما أخبرته أن لها زوجا صدقها وكف عنها ولم يسألها عن ذلك الا أنها لو أخبرته أنها فارغة لم ير بأساً بوطئها **وقال** وأكبر الرأى والظن يجوز للعمل فيها هو أكبر رأى من هذا كالفروج وسفك الدماء فان من تزوج امرأة ولم يرها فأدخلها عليه انسان وأخبره أنها امرأته وسعه أن يعتمد خبره اذا كان ثقة أو كان في أكبر رأيه انه صادق فيغشاها وكذلك لو دخل على غيره ليلا وهو شاهر سيفه أو ماد رحمه يشتد نحوه ولا يدري صاحب المنزل انه لص أو هارب من اللصوص فانه يحكم رأيه فان كان في أكبر رأيه انه لص قصده ليأخذ ماله ويقتله ان منعه وخافه ان ان زجره أو صاح به أن يبادره بالضرب فلا بأس بأن يشد عليه صاحب البيت بالسيف فيقتله وان كان في أكبر رأيه أنه هارب من اللصوص لم ينبغ له أن يعجل عليه ولا يقتله وانما أورد هذا لايضاح ما تقدم أن أهم الامور الدماء والفروج فان الغلط اذا وقع فيهما

لا يمكن التدارك ثم جاز العمل فيهما بأكبر الرأي عند الحاجة فنيا دون ذلك أولى وإنما يتوصل الى أكبر الرأي في حق الداخل عليه بأن يحكم رأيه وهيئته فان كان قد عرفه قبل ذلك بالجلوس مع أهل الخير فيستدل به على أنه هارب من اللصوص وان عرفه بالجلوس مع السراق استدل عليه أنه سارق واذا قال الرجل إن فلانا أمرني ببيع جاريته التي هي في منزله ودفعها الى مشتريها فلا بأس بشرائها منه وقبضها من منزل مولاه بأمر البائع أو بغير أمره أو اذا فاه نتمها وكان البائع ثقة أو كان غير ثقة ووقع في قلبه أنه صادق لأن الجارية لو كانت في يده جاز شراؤها منه لا باعتبار يده بل باخباره أنه وكيل بالبيع فان هذا خبر مستقيم صالح وهذا موجود وان لم تكن في يده وبعد صحة الشراء له أن يقبضها اذا أوفي الثمن من غير أن يحتاج الى اذن أحد في ذلك وان كان وقع في قلبه أنه كاذب قبل الشراء أو بعده قبل أن يقبض لم ينبغ له أن يتعرض لشيء حتى يستأمر مولاه في أمرها لان أكبر الرأي بمنزلة اليقين في حقه فان ظهر كذبه قبل الشراء فهو مانع له من الشراء وان ظهر بعد الشراء فهو مانع له من القبض بحكم الشراء لان ما يمنع المقد اذا اقترن به يمنع القبض بحكمه أيضاً كالتمخر في العصير وكذلك لو قبضها ووطئها ثم وقع في قلبه أن البائع كذب فيما قال وكان عليه أكبر ظنه فانه يعتزل وطاقها حتى يتعرف خبرها لان كل وطأة فعل مستأنف من الواطي ولو ظهر له هذا قبل الوطأة الاولى لم يكن له أن يطأها فكذلك بعدها وهكذا أمر الناس ما لم يجر التجاحد من الذي كان يملك الجارية فاذا جاز ذلك لم يقرها وردها عليه لان الملك له فيها ثابت بتصادقهم وتوكيله لم يثبت بقول البائع فعليه أن بردها ويتبع البائع بالثمن لبطان البيع بينهما عند جحود التوكيل وينبغي للمشتري أن يدفع العقر الى مولى الجارية لانه وطئها وهي غير مملوكة له وقد سقط الحد بشبهة فيلزمه العقر وان كان المشتري حين اشتراها شهد عنده شاهدا عدل أن مولاه قد أمره ببيعها ثم حضر مولاه فجحد أن يكون أمره ببيعها فالمشتري في سعة من امساكها والتنصرف فيها حتى يخاصمه الى القاضي لان شهادة الشاهدين حجة حكيمية ولو شهدا عند القاضي لم يلغى القاضي الى جحود المالك وقضى بالوكالة وبصحة البيع فكذلك اذا شهدا عنده فاذا خاصم الى القاضي قضى له بها لم يسمعه امساكها بشهادة الشاهدين لان قضاء القاضي أنفذ من الشهادة التي لم يقض بها ومعنى هذا أن الشهادة لم تكن ملزمة بدون القضاء وقضاء القاضي يلزمه بنفسه والضعيف لا يظهر

في مقابلة القوي رجل تزوج امرأة فلم يدخل بها حتى غاب عنها فأخبره مخبر أنها قد ارتدت عن الاسلام والمخبر ثقة عنده وهو حر أو مملوك أو محدود في ذنف وسمه أن يصدقه ويتزوج أربما سواها لانه أخبره بأمر ديني وهو حل نكاح الاربع له وهذا أمر بينه وبين ربه وكذلك ان كان غير ثقة وكان أكبر رأيه أنه صادق لان خير الفاسق بئاً كد بأ أكبر الرأي ولان هذا الخبر غير ملزم إياه شيئاً والمعتبر في مثله التميز دون العدالة وانما اعتبار العدالة في خبر ملزم وان كان أكبر رأيه أنه كاذب لم يتزوج أكثر من ثلاث لان خبر الفاسق يسقط اعتباره بمعارضته أكبر الرأي بخلافه ولو كان المخبر أخبر المرأة أن زوجها قد ارتد فلها أن تتزوج بزواج آخر في رواية هذا الكتاب أيضاً وفي السير الكبير يقول ليس لها ذلك حتى يشهد عندها بذلك رجلان أو رجل وامرأتان قال لان ردة الزوج أغلظ حتي يتعلق بها استحقاق القتل بخلاف ردة المرأة وما ذكر هنا أصح لان المقصود الاخبار بوقوع الفرقة لا اثبات موجب الردة ألا ترى أنها تثبت بشهادة رجل وامرأتين والقتل بمثله لا يثبت وكذلك ان كانت صغيرة فأخبر أنها قد رضعت من أمه أو أختها ولو أخبر أنه تزوجها يوم تزوجها وهي مرندة أو أختها من الرضاعة والمخبر ثقة لم ينبغ له أن يتزوج أربما سواها ما لم يشهد بذلك عنده شاهداً عدل لانه أخبر بفساد عقد حكمتنا بصحته ولا يبطل ذلك الحكم بمخبر الواحد وفي الاول ما أخبر بفساد أصل النكاح بل أخبر بوقوع الفرقة بأمر محتمل يوضحه أن اخباره بأن أصل النكاح كان فاسداً مستنكر لان المسلم لا يباشر العقد الفاسد عادة فأما اخباره بوقوع الفرقة بسبب عارض غير مستنكر وان شهد عنده شاهداً عدل بذلك وسمه أن يتزوج أربما لانهما لو شهدا بذلك عند القاضي حكم ببطلان النكاح فكذلك اذا شهدا به عند الزوج وعلى هذا لو أن امرأة غاب عنها زوجها فأخبرها مسلم ثقة أن زوجها طلقها ثلاثاً أو مات عنها أو كان غير ثقة فأنها بكتاب من زوجها بالطلاق ولا تدري أنه كتابه أم لا الا أن أكبر رأيها أنه حق فلا بأس بأن تعتمد وتزوج ولو أنها فأخبرها أن أصل نكاحها كان فاسداً وان زوجها كان أخاها من الرضاعة أو مرتداً لم يسمها أن تتزوج بقوله وان كان ثقة لانه في هذا الفصل أخبرها بمخبر مستنكر وقد أزمها الحكم بخلافه وفي الاول أخبرها بمخبر محتمل وهو أمر بينها وبين ربه فلها أن تعتمد ذلك الخبر وتتزوج وهي نظير امرأة قالت لرجل قد طلقني زوجي ثلاثاً وانقضت

عدتي ووقع في قلبه أنها صادقة فلا بأس بأن يتزوجها بقولها وكذلك المطلقة ثلاثا إذا قالت
 تزوجها الاول انقضت عدتي وتزوجت بزوج آخر ودخل بي ثم طلقني وانقضت عدتي فلا
 بأس على زوجها الاول أن يتزوجها إذا كانت عنده ثقة أو وقع في قلبه أنها صادقة لأنها أخبرت
 بحلها له بأمر محتمل وفي هذا بيان أنها لو قالت تزوجها الاول حللت لك لا يحل له أن يتزوجها
 ما لم يستفسرها لاختلاف بين الناس في حلها له بمجرد العقد قبل الدخول فلا يكون له أن
 يعتمد مطلق خبرها بالحل حتى يفسره ولو أن جارية صغيرة لا تعبر عن نفسها في يد رجل
 يدعى أنها له فلما كبرت لقيها رجل من بلد آخر فقالت أنا حرة الاصل لم يسمه أن يتزوجها
 لانه علم أنها كانت مملوكة لذي اليد فان اليد فيمن لا يعبر عن نفسه دليل الملك والقول قول
 ذي اليد أنها مملوكة فآخبارها بخلاف المعلوم لا يكون حجة له وهو خبر مستنكر وان
 قالت كنت أمة له فأعتقني وكانت عنده ثقة أو وقع في قلبه أنها صادقة لم أر بأساً بأن
 يتزوجها لأنها أخبرت بحلها له بسبب محتمل لم يعلم هو خلافه فيجوز له أن يعتمد خبرها
 وكذلك الحرة نفسها لو تزوجت رجلاً ثم أتت غيره فأخبرته أن نكاحها الاول كان فاسداً
 وان زوجها كان على غير الاسلام لم ينبغ لهذا أن يصدقها ولا يتزوجها لأنها أخبرته بخبر
 مستنكر يعلم هو خلاف ذلك وان قالت إنه طلقني بعد النكاح أو ارتد عن الاسلام وسمعه
 ان يعتمد خبرها ويتزوجها لأنها أخبرت بحلها له بسبب محتمل فتى أقرت بعد النكاح أنه
 كان مرتداً حين تزوجني أو اني كنت أخته من الرضاة لا يعتمد خبرها لانه خلاف المعلوم
 وإذا أخبرت بالحرمة بسبب عارض بعد النكاح من رضاع أو غير ذلك وثبتت على ذلك
 فان كانت ثقة مأمونة أو غير ثقة الا ان أكبر رأيها أنها صادقة فلا بأس بأن يتزوجها وفيه
 شبهة فان الملك الثابت للغير فيها لا يبطل بخبرها وقيام الملك للغير بمنه من أن يتزوج بها
 ولكن قيام الملك للغير في الحال ليس بدليل موجب بل باستصحاب الحال فاعرف ثبوته
 فالاصل بقاءه وخبر الواحد أقوى من استصحاب الحال فاما صحة النكاح في الابتداء بدليل
 موجب له وهو العقد الذي عاينه فلا يبطل ذلك بخبر الواحد واستدل بحديث بريرة أنها
 اتت عائشة رضي الله عنها بهدية إليها فأخبرتها أنها صدقة تصدق بها عليها فكرهت عائشة
 رضي الله عنها ان تأكله حتى تسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم
 هي لها صدقة ولنا هدية فقد صدق بريرة بقولها وقد علم ان العين كان مملوكاً لنبيها وصدق

عائشة رضى الله عنها بقولها أيضاً حين تناول منها والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

باب الرجل يرى الرجل يقتل أباه أو غيره

وقال ۞ وإذا رأى الرجل رجلاً يقتل أباه متعمداً فأنكر القاتل أن يكون قتله أو قال لا يبه فيما بينه وبينه أتى قتله لأنه قتل ولي فلانا عمداً أو لأنه ارتد عن الاسلام ولا يعلم الابن مما قال القاتل شيئاً ولا وارتد للمقتول غيره فالابن في سعة من قتل القاتل لأنه يتيقن بالسبب الموجب لحل دمه للقاتل فكان له أن يقتص منه معتمداً على قوله تعالى فقد جعلنا لوليهِ سلطاناً وعلى قوله صلى الله عليه وسلم العمد قود وحاصل المسئلة على أربعة أوجه أحدها إذا عاين قتله والثاني إذا أقر عنده أنه قتله فهذا ومعينة القتل سواء لأن الإقرار موجب بنفسه حتى لا يملك المقرر الرجوع عن إقراره فهذا ومعينة السبب سواء والثالث أن يقيم البيينة بأنه قتل أباه فيقضى له القاضي بالقود فهو في سعة من قتله لأن قضاء القاضي ملزم فيثبت به السبب المطلق لاستيفاء القود له والرابع أن يشهد عنده شاهد عادل أن هذا الرجل قتل أباه فليس له أن يقتله بشهادة لأن الشهادة لا توجب الحق ما لم يتصل بها قضاء القاضي فلا ينفرد عنه السبب المطلق لاستيفاء القود بمجرد الشهادة ما لم ينضم اليه القضاء والذي بينا في الابن كذلك في غيره إذا عاين القتل أو سمع إقرار القاتل به أو عاين قضاء القاضي به كان في سعة من أن يعين الابن على قتله لأنه يمينه على استيفاء حقه وذلك من باب البر والتقوي ولو شهد عنده بذلك شاهدان لم يسمعه أن يمينه على قتله بشهادتهما حتى يقضي القاضي له بذلك وإن أقام القاتل عند الابن شاهدين عدلين أن أباه كان قتل أباه هذا الرجل عمداً فقتله به لم ينبغ للابن أن يجعل بقتله حتى ينظر فيما شهدا به لأنهما لو شهدا بذلك عند القاضي حكم بطلان حقه فكذلك إذا شهدا عنده وكذلك لا ينبغي لغيره أن يمينه على ذلك إذا شهد عنده عدلان لما قلنا أو بأنه كان مرتدّاً حتى يثبت فيه وهذا لأن القتل إذا وقع فيه الغلط لا يمكن تداركه فيثبت فيه حتى يكون إقدامه عليه عن بصيرة وإن شهد بذلك عنده محدودان في قذف أو عبادان أو نسوة عدول لا رجلين من أوفاسقان فهو في سعة من قتله لأنهما لو شهدا بذلك عند القاضي لم يمنعه من قتله بل يمينه على ذلك فكذلك إذا شهدوا عنده وإن ثبت فيه فهو خير له لأنه أقرب إلى الاحتياط فإن القتل لا يمكن تداركه إذا وقع فيه الغلط وفرق بين القصاص وحد القذف فقال التامّاذف

إذا أقام أربعة من الفساق يشهدون على صدق مقالته لا يقام عليه حد القذف والقاتل إذا أقام فاسقين على العفو أو على أن قتله كان بحق لا يسقط القود عنه والفرق أن هناك السبب الموجب للحد لم يقرر فإن نفس القذف ليس بموجب للحد لأنه خبر متمثل بين الصدق والكذب وإنما يصير موجبا بمجرد عاقبة أربعة من الشهداء ولم يظهر ذلك العجز لأن للفساق شهادة وإن لم تكن مقبولة والموجب للقود هو القتل وقد تقرر ذلك فالعفو بعده مسقط وهذا المسقط لا يظهر الا بقبول شهادته وليس للفساق شهادة مقبولة وبيان هذا أن الله تعالى قال والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء والمعطوف على الشرط شرط وفي باب القتل أوجب القود بنفس القتل فقال تعالى كتب عليكم النصاص في القتل ثم قال فمن تصدق به فهو كفارة له فعرفنا أن العفو مسقط بعد الوجوب لأن يكون عدم العفو موقرا سبب الوجوب وإن شهد بذلك عنده شاهد عدل ممن يجوز شهادته فقال القاتل عندي شاهد آخر مثله في القياس له أن يقتله لأن المانع لا يظهر بشهادة الواحد وفي الاستحسان لا يجعل بقتله حتى ينظر آياته بآخرام لأنه لو أقام شاهد عدل عند القاضي وادعى أن له شاهدا آخر حاضرا أمهله إلى آخر مجلسه فكذلك الولي يمهله حتى يأتي بشاهد آخر وإن قتله كان في سعة لأن السبب المثبت لحقه مقرر والمانع لم يظهر وعلى هذا مال في يد رجل شهيد عدل أن عند رجل أن هذا المال كان لا يليك غصبه هذا الرجل منه ولا وارث للاب غيره فله أن يدعي بشهادتهم وليس له أن يأخذ ذلك المال ما لم تقم البينة عند القاضي ويقضي له بذلك لأن الشهادة لا تكون لازمة بدون القضاء وفي الأخذ قصر يد الغير وليس في الدعوى الزام أحد شيئا فيتمكن من الدعوى بشهادتهما ولا يتمكن من الأخذ حتى يقضي له القاضي بذلك لأن ذا اليد مزاحم له بيده ولا نزول مزاحمته الا بقضاء القاضي وكذلك لا يسع غير الوارث أن يعين الوارث على أخذه بهذه الشهادة ما لم يتصل به القضاء وإن كان الوارث عاين أخذه من أبيه وسمعه أخذه منه وكذلك أن أقر الأخذ عنده بالأخذ لأن إقراره ملزم فهو كعباية السبب أو قضاء القاضي له به ويسمه أن يقاتله عليه وكذلك يسع من عاين ذلك إعانته عليه وإن أتى ذلك على نفسه إذا امتنع وهو في موضع لا يقدر فيه على سلطان يأخذه بحقه لأنه يعلم أنه ملكه وكما أن له أن يقاتل دفعاً عن ملكه إذا قصد الظالم أخذه منه فكذلك له أن يقاتل في استرداده والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم من

قتل دون ماله فهو شهيدو اذا شهد عدلان عند امرأة أن زوجها طلقها ثلاثا وهو يجهل ذلك ثم ماتا أو غابا قبل أن يشهدا عند القاضى بذلك لم يسع امرأته ان تقيم عنده وكان ذلك بمنزلة سماعها لوسمعه يطلقها ثلاثا لانهما لو شهدا بهذا عند القاضى حكم بجرمتها عليه فكذلك اذا شهدا بذلك عندها وهذا بخلاف ما تقدم لان القتل وأخذ المال قد يكون بحق وقد يكون بغير حق فاما التتليقات الثلاث لا تكون الا موجبة للحرمة فان قال قائل فقد يطلق الرجل غير امرأته ولا يكون ذلك طلاقا ﴿ قلنا ﴾ هذا على أحد وجهين اما أن تكون امرأته فيكون الطلاق واقعا عليها أو تكون غير امرأته فليس لها أن تمكنه من نفسها وحاصل الفرق أن هناك الشبهة من وجهين (أحدهما) احتمال الكذب في شهادتهما والآخر كون القتل بحق فيصير ذلك مانعا من الاقدام على ما لا يمكنه تداركه وهنا الشبهة من وجه واحد وهو احتمال الكذب في شهادتهما فأما اذا كانا صادقين فلا مدفع للطلاق وبظهور عدلتهما عندها ينعدم هذا الاحتمال حكما كما ينعدم عند القاضى ﴿ فان قيل ﴾ كما أن في شهادة شاهدين احتمال الكذب في اقرار المقر ذلك وقد قلّم يسمعه أن يقتله اذا سمع اقراره ﴿ قلنا ﴾ هذا الاحتمال يدفعه عقل المقر فالإنسان لا يقرر على نفسه بالسبب الموجب لسفك دمه كاذبا اذا كان عاقلا وان لم يكن عاقلا فلا معتبر باقراره وكذلك لو شهدا على رضاع بينهما لم يسعها المقام على ذلك الذكاح لانهما لو شهدا بذلك عند القاضى فرق بينهما فكذلك اذا شهدا عندها فان مات الشاهدان وجحد الزوج وحلف ينفي لها أن تفندى بملها أو تهرب منه ولا تمكنه من نفسها بوجه من الوجوه لانه تمكن من الزنا وكان اسماعيل الزاهد رحمه الله تعالى يقول تسقيه ما تشكسره به شهوته فان لم تقدر على ذلك قتلتها اذا قصدها لانه لو قصد أخذ مالها كان لها أن تقتله دفعا عن مالها فاذا قصد الزنا بها أولى أن يكون لها أن تقتله دفعا عن نفسها ولو هربت منه لم يسعها أن تمتد وتزوج لانها في الحكم زوجة الاول فلو تزوجت غيره كانت ممكنة من الحرام فليها أن تكف عن ذلك قالوا وهذا في القضاء فأما فيما بينهما وبين الله تعالى فلها أن تزوج بعد انقضاء عدتها ولا يشتهي ما وصفت لك قضاء القاضى فيما يختلف فيه الفقهاء مما يرى الزوج فيه خلاف ما يرى القاضى وبيان هذا الفصل أنه لو قال لامرأته اختارى فاخترت نفسها وهو يرى ان ذلك تطليقة بائنة والمرأة لا ترى ذلك فاخترت نفسها في النعقة والقاضى يراه تطليقة رجعية فقضى القاضى بأنه يملك رجعتها جاز قضاؤه ووسع الرجل

ان يراجعها فيمسكها وكذلك ان كانت المرأة هي التي تراه تطليقة بأئنة فراجعها الزوج وحكم القاضي له بذلك وسعها المقام بذلك معه ولم يسعها ان تفارقه لان قضاء القاضي هنا اعتمد دليلا شرعياً وفي الاول قضى بالنكاح لعدم ظهور الدليل الموجب للحرمة فكان ابقاء لما كان لا قضاء بالحل بينهما حقيقة ثم حاصل الكلام في المجتهدين ان المبطل بالحادثة اذا كان غائباً لا رأى له فعليه ان يتبع قضاء القاضي سواء قضى القاضي له بالحل أو بالحرمة وان كان عالماً بمجتهدا فقضى القاضي بخلاف اجتهاده فان كان هو يعتقد الحل وقضى القاضي عليه بالحرمة فعليه ان يأخذ بقضاء القاضي وبدع رأيه نفسه لان القضاء ملزم للكافة ورأيه لا يمدوه وان قضى له بالحل وهو يعتقد الحرمة في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى عليه ان يتبع رأى نفسه وفي قول محمد رحمه الله تعالى يأخذ بقضاء القاضي لان الاجتهاد لا يعارض القضاء ألا ترى ان للقاضي ولاية نقض اجتهاد المجتهد والقضاء عليه بخلافه وليس له ولاية نقض القضاء في المجتهدين والقضاء بخلاف الاول والضعيف لا يظهر مع القوى وأبو يوسف يقول اجتهاده ملزم في حقه وقضاء القاضي يكون عن اجتهاد فمن حيث ولاية القضاء ما يقضي به القاضي أقوى ومن حيث حقيقة الاجتهاد يترجح ما عنده في حقه على ما عنده غيره فتتحقق المعارضة بينهما فيغلب الموجب للحرمة عملاً بقوله صلى الله عليه وسلم ما اجتمع الحرام والحلال في شيء الا غلب الحرام الحلال يوضحه أن عنده ان قضاء القاضي ليس بصواب ولو كان ما عنده غير القاضي لم يقض بالحل فكذلك اذا كان ذلك عنده لا يعتقد فيه الحل فان الله تعالى قال ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها الى الحكام الآية في هذا بيان أن قضاء القاضي لا يحل للمرء ما يعتقد فيه الحرمة وعلى هذا الاموال فان القاضي لو قضى بالميراث للعبد دون الاخ والاخ فقيه يعتقد فيه قول زيد رضي الله عنه فعليه أن يتبع رأى القاضي وان قضى القاضي بالقاسمة على قول زيد رحمه الله تعالى والاخ يعتقد مذهب الصديق رضي الله عنه فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ليس له أن يأخذ المال وعلى قول محمد رحمه الله تعالى له أن يأخذ المال وعلى هذا الطلاق المضاف اذا كان الزوج يعتقد وقوع الطلاق فقضى القاضي بخلافه فهو على الخلاف وان كان الزوج غائباً أو كان يعتقد أن الطلاق غير واقع فعليه أن يتبع رأى القاضي أو قضى بخلاف اعتقاده وعلى هذا لو استفتى العاصي أقوى الفقهاء عنده فأفتى له بشيء فذلك بمنزلة اجتهاده لانه وسع مثله ثم فيما يقضي القاضي بمد ذلك بخلافه

حكمه كحكم المجتهد في جميع ما بينا وكذلك لو حكمنا فقها فحكمه كفتواه لان سببه
 تراضيهما لا ولاية ثابتة له حكما فكان تراضيهما على تحكيمه كسؤالهما اياه والفتوى
 لا تمارض قضاء القاضي فاذا قضى القاضي عليه بخلاف ذلك كان عليه ان يتبع رأى القاضي
 الا ترى ان للقاضي ان يقضى بخلاف حكم الحكم في المجتهدات وليس له ان يقضى بخلاف
 ما قضى به غيره في المجتهدات ولو قضى به لم ينفذ قضاؤه فهذا معنى قولنا حكم الحكم
 في حقهما كفتواه وعلى هذا لو شهد عدلان عند جارية ان مولاهما أعتقها أو أقر أنه
 أعتقها لم يسمها أن تدعه بجامعها إن قضى القاضي به أو لم يقض لان حجة حرمتها عليه
 تمت عندها فهو والطلاق سواء ولا يسمها أن تزوج اذا كان المولى يمجده العتق وكذلك اذا
 شهدا بعتق العبد والمولى يمجده لم يسم العبد ان يزوج بشهادتهما حتى يقضى له القاضي
 بالعتق لانها مملوكان له في الحكم فلو تزوجا بغير اذنه كانا مرتكبين للحرام عند القاضي
 وعند الناس والتحرز عن ارتكاب الحرام فرض والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه
 المرجع والمآب

كتاب التحري

قال رضي الله عنه أعلم بان التحري لغة هو الطلب والابتغاء كقول القائل لنيره اتحري
 مسرتك أى اطلب مرضاتك قال تعالى فاولئك تحروا رشداً وهو والنوحي سواء الا ان
 لفظ النوحي يستعمل في المعاملات والتحري في العبادات قال صلى الله عليه وسلم للرجلين
 الذين اختصما في الموارث اليه اذهبا وتوخيا واستهما وليحل كل واحد منهما صاحبه وقال
 صلى الله عليه وسلم في العبادات اذا شك أحدكم في صلاته فليتحصر الصواب وفي الشريعة
 عبارة عن طلب الشيء بنال الرأى عند تعذر الوقوف على حقيقته وقد منع بعض الناس
 العمل بالتحري لانه نوع ظن والظن لا يفتني من الحق شيئاً ولا ينتفي الشك به من كل
 وجه ومع الشك لا يجوز العمل ولكننا نقول التحري غير الشك والظن فالشك أن يستوي
 طرف العلم بالشيء والجل به والظن أن يرجح احدهما بغير دليل والتحري أن يرجح احدهما
 بنال الرأى وهو دليل يتوصل به الى طرف العلم وان كان لا يتوصل به الى ما يوجب
 حقيقة العلم ولا جله سمي تحرياً فالحر اسم لجل على طرف المفاوز والدليل على ما قلنا الكتاب

والسنة أما الكتاب فقوله تعالى فاتحونهم الله أعلم بإيمانهم فان علمتموهن مؤمنات وذلك بالتحري وغالب الرأي فقد أطلق عليه العلم والسنة قوله صلى الله عليه وسلم المؤمن ينظر بنور الله وقال صلى الله عليه وسلم فإسرة المؤمن لا تحيطي وقال صلى الله عليه وسلم لو أبصت صنع يدك على صدرك فالأنتم ما حاك في قلبك وان أفتاك الناس وشئ من العقول يدل عليه فان الاجتهاد في الاحكام الشرعية جائز للعمل به وذلك عمل بغالب الرأي ثم جعل مدركا من مدارك أحكام الشرع وان كان لا يثبت به ابتداء فكذلك التحري مدرك من مدارك التوصل إلى أداء العبادات وان كانت العبادة لا تثبت به ابتداء والدليل عليه أمر الحروب فانه يجوز العمل فيها بغالب الرأي مع ما فيها من تعريض النفس المحترمة للهلاك فان قيل في ذلك من حقوق المباد وتحقق الضرورة لم في ذلك كما في قيم المتلفات ونحوها ونحن انما أنكرنا هذا في العبادات التي هي حق الله تعالى قلنا في هذا أيضا معنى حق العبد وهو التوصل الى اسقاط ما لزمه أدائه وكذلك في أمر القبلة فان التحري لمعرفة حدود الاقاليم وذلك من حق العبد وفي الزكاة التحري لمعرفة صفة العبد في الفقر والغنى فيجوز أن يكون غالب الرأي طريقا للوصول اليه اذا عرفنا هذا فنقول بدأ الكتاب بمسائل الزكاة وكان الاولى أن يبدأ بمسائل الصلاة لانها مبتدأة في القرآن وكأنه انما فعل ذلك لان معنى حق العبد في الصدقة أكثر فانه يحصل بها سد خلة المحتاج أولا انه وجد في باب الصدقة نصا وهو حديث يزيد السلي على ما بينه فبدأ بما وجد فيه النص ثم عطف عليه ما كان مجتهدا فيه ومسئلة الزكاة على أربعة أوجه أحدها أن يعطى زكاة ماله رجلا من غير شك ولا تحر ولا سؤال فهذا يجزبه ما لم يتبين انه غنى لان مطلق فعل المسلم محمول على ما يصح شرعا وعلي ما يصح فيه تحصيل مقصوده وعلى ما هو المستحق عليه حتى يتبين خلافه فان الفقري القابض أصل فان الانسان يولد ولا شيء له والتمسك بالاصل حتى يظهر خلافه جائز شرعا فالعطي في الاعطاء يعتمد دليلا شرعيا فيقع المؤدى موقعه ما لم يعلم انه غنى فاذا علم ذلك فعليه الاعادة لان الجواز كان باعتبار الظاهر ولا معتبر بالظاهر اذا تبين الامر بخلافه فان شك في أمره بأن كان عليه هيئة الاغنياء أو كان في أكبر رايه أنه غنى ومع ذلك دفع اليه فانه لا يجزبه ما لم يعلم أنه فقير لان بعد الشك لزمه التحري فاذا ترك التحري بعد ما لزمه لم يقع المؤدى موقع الجواز الا أن يعلم أنه فقير حينئذ يجوز لان التحري كان لمقصود

وقد حصل ذلك المقصود بدونه فسقط وجوب التحرى كالسعى الى الجمعة واجب لمقصود وهو اداء الجمعة فاذا توصل الى ذلك بأن حمل الى الجامع مكرها سقط عنه فرض السعي والثالث ان يحرى بعد الشك ويقع في أكبر رأيه أنه غني فدفع اليه مع ذلك فهذا لا يشكل أنه لا يجزيه ما لم يعلم بفقره فاذا علم فهو جائز وهو الصحيح وقد زعم بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى ان عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أنه لا يجزيه على قياس ما بينه في الصلاة والاصح هو الفرق فان الصلاة لتغير القبلة مع العلم لا تكون طاعة فاذا كان عنده أن فعله معصية لا يمكن اسقاط الواجب عنه فأما التصديق على الفنى صحيح ليس فيه معنى المعصية فيمكن اسقاط الواجب بفعله هذا اذا تبين وصول الحق الى مستحقه بظهور فقر القابض والفصل الرابع ان يحرى ويقع في أكبر رأيه أنه فقير فدفع اليه فاذا ظهر أنه فقير أو لم يظهر من حاله شيء جاز بالاتفاق وان ظهر أنه كان غنيا فكذلك في قول أبي حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول وفي قوله الآخر تلزمه الاعداء وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى وكذلك لو كان جالسا في صف الفقراء يصنع صنيعة بهم أو كان غلبه زي الفقراء أو سأله فأعطاه فهذه الاسباب بمنزلة التحرى وجه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه تبين له الخطأ في اجتهاده يبين فسقط اعتبار اجتهاده كمن توشأ بقاء وصلى ثم تبين له أنه كان نجسا أو صلى في ثوب ثم علم أنه كان نجسا أو القاضي قضى في حادثته بالاجتهاد ثم ظهر نص بخلافه ويانه ان صفة الفقر والثني يوقف عليهما حقيقة فان الشرع عاق بهما أحكاما من النفقة وضمان العتق وغير ذلك وانما تتماق الاحكام الشرعية بما يوقف عليه واذا ثبت الوصف فتأثيره أن المقصود ليس هو عين الاجتهاد بل المقصود اتصال الحق الى المستحق فاذا تبين أنه لم يوصله الى مستحقه صار اجتهاده وجودا وعلما بمنزلة لأن غالب الرأي معتبر شرعا في حقه ولكن لا يسقط به الحق المستحق عليه لغيره والزكاة صلة مستحقة للمحتاجين على الاغنياء فلا يسقط ذلك بمذر في جانبه اذا لم يوصل الحق الى مستحقه وبه فارق الصلاة على أصل أبي يوسف رحمه الله تعالى لان فريضة التوجه الى القبلة لحق الشرع وهو معذور عند الاشتباه فيمكن اقامة الاجتهاد مقام ما هو المستحق عليه في حق الشرع وحجة أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أنه مؤد لما كلف فيسقط به الواجب كما لو لم يظهر شيء من حال المصروف اليه ويانه أنه مأثور بالاداء الى من هو فقير عنده لا الى من هو فقير حقيقة لانه

لا طريق الى معرفة ذلك حقيقة فالإنسان قد لا يعرف من نفسه حقيقة الفقر والذي فكيف يعرفه من غيره والتكليف يثبت بحسب الوسع والذي في وسعه الاستدلال على فقره بدليل ظاهر من سؤال أو هيئة عليه أو جلوس في صف الفقراء وعند انعدام ذلك كله المصير الى غالب الرأي وقد أتى بذلك وانما يكتفى بهذا القدر لمعنى الضرورة ولا يرتفع ذلك بظهور حاله بعد الاداء لانه ليس له أن يسترد المقبوض من القابض ولا أن يضمه بالاتفاق فلو لم يجز عنه ضاع ماله فلبقاء الضرورة فلنا يحمل المؤدى مجزيا عنه ولانه لا يعلم حقيقة غناه وانما يعرف ذلك بالاجتهاد وما أمضى بالاجتهاد لا ينقض باجتهاد مثله وتعلق الاحكام الشرعية بالنفي لا يدل على أنه يعرف صفة النفي حقيقة لأن الاحكام تنبئ على ما يظهر لنا كما ينبئ الحكم على صدق الشهود وان كان لا يعلم حقيقة وبه فارق النص لانه يوقف عليه حقيقة فكان المجتهد مطالباً بالوصول اليه وان كان قد تمذرا اذا كان يلحقه الحرج في طلبه فاذا ظهر بطل حكم الاجتهاد وكذلك نجاسة الماء ونجاسة الثوب يعرف حقيقة فيبطل بظهور النجاسة حكم الاجتهاد في الطهارة ولا نقول في الزكاة حق الفقراء بل هي محض حق الله تعالى والفقير مصرف لا مستحق كالكمبة لأداء الصلاة جهة تستقبل عند أدائها والصلاة تقع لله تعالى ثم هناك يسقط عنه الواجب اذا أتى بما في وسعه ولا معتبر بالتبين بعد ذلك بخلافه فكذلك هنا ولو تبين أن المدفوع اليه كان أبا الدافع أو ابنه فهو على هذا الاختلاف أيضاً وذكر ابن شجاع عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يجزئه هنا كما هو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أما طريق أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه من لا يكون صرفاً للصدقة مع العلم بحاله لا يكون مصرفاً عند الجهل بحاله اذا تبين الامر بخلافه وجه رواية ابن شجاع أن النسب مما يعرف حقيقة ولهذا لو قال لغيره لست لأبيك لا يلزم الحد والحد يدرأ بالشبهة فكان ظهور النسب بمنزلة ظهور النص بخلاف الاجتهاد وجه ظاهر الرواية ما احتج به في الكتاب فانه روى عن اسرائيل عن أبي الجوزية عن معن بن يزيد السلمي قال خاصمت أبي الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى لي عليه وذلك أن أبي أعطى صدقة لرجل في المسجد وأمره بأن يتصدق بها فأثبته فأعطانيها ثم أتيت أبي فلم يها فقال والله يا بني ما يأك أردت بها فاختمنا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا يزيد لك مانوت وبما معن لك ما أخذت ولا معني لعله على التطوع لان ترك الاستفسار من رسول الله صلى

الله عليه وسلم دليل على ان الحكم في الكل واحد مع ان مطلق الصدقة ينصرف الى الواجب
وفي بعض الروايات قال صدقة ماله وهو تنصيص على الواجب وكان المعنى فيه ان الواجب
فعل هو قرينة في محل يجري فيه الشح والظن وهو المال باعتبار مصرف ليس بينهما ولا دثم
عند الاشتباه والحاجة أقام الشرع أكثر هذه الاوصاف مقام الكل في حكم الجواز
والحاجة ماسة لتعذر استرداد المقبوض من القابض وهذا يستدل في المسئلة الأولى أيضاً
فان الصدقة على النبي فيها معنى القرينة كالصدق على الولد ولهذا لا رجوع فيه فيقام أكثر
الأوصاف مقام الكل في حق الجواز ثم طريق معرفة البنية الاجتهاد الا ترى انه لما نزل
قوله تعالى الذين آتيناكم الكتاب يعرفونه كما يعرفون أبناءهم قال عبد الله بن سلام رضى الله
عنه والله إني بنبوته أعرف منى بولدى فإني أعرفه نبياً حقاً ولا أدري ماذا أحدث النساء
بعدي وإذا كان طريق المعرفة الاجتهاد كان هذا والاوّل سواء من حيث انه لا ينتقض
الاجتهاد باجتهاد مثله فان تبين انه هاشمي فكذلك الجواب في ظاهر الرواية لان المنع من
جواز صرف الواجب اليه باعتبار النسب مع ان التصديق عليه قرينة فهو وفصل الاب
سواء وفي جامع البراءة روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه يلزمه الا عادة
لان كونه من بني هاشم مما يوقف عليه في الجملة ويصير كالعلوم حقيقة فكان هذا
بمنزلة ظهور النص بخلاف الاجتهاد ودليله انه لو قال لهاشمي لست بهاشمي فانه يحد
أو يعز على حسب ما اختلفوا فيه ولو تبين أن المدفوع اليه ذمى فهو على هذا الخلاف أيضاً
وفي الامالى روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يجزئه لان الكفر مما
يوقف عليه ولهذا لو ظهر أن الشهود كفار بطل قضاء القاضى وفي ظاهر الرواية قال ما يكون
في الاعتقاد فطريق معرفته الاجتهاد والتصديق على أهل الذمة قرينة فهو وما سبق سواء
وفي الكتاب قال أعطى ذمياً أخبره انه مسلم أو كان عليه سيما المسلمين وفي هذا دليل انه
يجوز تحكيم السيام في هذا الباب قال تعالى يعرف الجرمون بسيماهم وقال تعالى تعرفهم بسيماهم
وفيه دليل ان الذمى اذا قال أنا مسلم لا يصير مسداً لانه قال أخبره انه مسلم ثم علم أنه
ذمى وهذا لان قوله أنا مسلم أى منقاد للحق مستسلم وكل أحد يدعى ذلك فيما يعتقده وقد
قال بعض المتأخرين الجوسى اذا قال أنا مسلم يحكم باسلامه لانهم يشاءون بهذا اللفظ
ويبرؤون منه بخلاف أهل الكتاب وان تبين أن المدفوع اليه مستأمن حربى فهو جائز على ما

ذكر في كتاب الزكاة وفي جامع البرامكة روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى الفرق بين الذي والحربي المستأمن فقال قد نهينا عن البر مع من يقاتلنا في ديننا فلا يكون فعله في ذلك قرية وبدون فعل القرية لا يتأدى الواجب ولم ننه عن المبرة مع من لا يقاتلنا قال تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلواكم في الدين فيكون فعله في حق الذي قرية يتأدى به الواجب عند الاشتباه ولو تبين أن المدفوع إليه عبده أو مكاتبه لا يجوز له لقصور فعله فإن الواجب عليه بالنص الإتياء وذلك لا يكون إلا بإخراجه عن ملكه وجعله لله تعالى خالصا وكسب العبد مملوك له وله في كسب المكاتب حق الملك بقاء حقه يمنع جملة لله تعالى خالصا وهذا بخلاف ما لو تبين أن المدفوع إليه عبد لغني أو مكاتب له فإنه يجوز له وفي حق المكاتب مع العلم أيضاً ولا ينظر إلى حال المولى لأن إخراجا من ملكه على وجه التقرب هناك فصار لله تعالى خالصاً فأما في عبد نفسه ومكاتبه لم يتم إخراجا عن ملكه وبقاء حقه بمنعه أن يصير لله تعالى خالصاً فهذا لا يسقط به الواجب والأصل في فريضة التوجه إلى الكعبة للصلاة قوله تعالى فول وجهك شطر المسجد الحرام وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم بمكة يصلى إلى بيت المقدس ويجعل البيت بينه وبين بيت المقدس فلما هاجر إلى المدينة اضطر إلى استدبار الكعبة والتوجه إلى بيت المقدس وكان يجب أن تكون الكعبة قبلته كما كانت قبله إبراهيم صلوات الله عليه فسأل جبريل عليه السلام أن يسأل الله له في ذلك وكان يديم النظر إلى السماء وجاء أن يأتيه جبريل عليه السلام بذلك فأنزل الله تعالى قد نرى قلب وجهك في السماء فلنولينك قبلة ترضاها الآية ثم لا خلاف في حق من هو بمكة أن عليه التوجه إلى عين الكعبة فأما من كان خارجاً من مكة فقد كان أبو عبد الله الجرجاني يقول الواجب عليه التوجه إلى عين الكعبة أيضاً لظاهر الآية ولأن وجوب ذلك لاظهار تعظيم البقعة فلا يختلف بالقرب منه والبعد وغيره من مشايخنا رحمهم الله يقول الواجب في حق من هو خارج عن مكة التوجه إلى الجهة لأن ذلك في وسعه والتكليف بحسب الوسع ومعرفة الجهة ما بدليل يدل عليه أو بالتعريض عند انقطاع الأدلة فن الدليل المحارب المنصوبة في كل موضع لأن ذلك كان باتفاق من الصحابة رضي الله عنهم ومن بعدهم فإن الصحابة رضي الله عنهم فتحوا العراق وجعلوا القبلة ما بين المشرق والمغرب ثم فتحوا إرسان وجعلوا قبلة أهلها ما بين المغربين مغرب الشتاء ومغرب الصيف فكانوا يصلون إليها ولما ماتوا جعلت قبورهم

إليها أيضا من غير تكبير منكبر من أحد منهم وكفى بإجماعهم حجة وقد كانت عنايتهم في أمر
 الدين أظهر من عناية من كان بعدهم فيلزمنا اتباعهم في ذلك ومن الدليل السؤال في كل
 موضع ممن هو من أهل ذلك الموضع لأن أهل كل موضع أعرف بقبلتهم من غيرهم عادة
 وقال تعالى فاسألوا أهل الذکر ان کنتم لاتعلمون ومن الدليل النجوم أيضا على ما حكى
 عن عبد الله بن المبارك رضى الله عنه أنه قال أهل الكوفة يحملون الجدي خلف القفا في
 استقبال القبلة ونحن نجعل الجدي خلف الاذن اليمنى وكان الشيخ أبو منصور الماتريدى
 رحمه الله تعالى يقول السبيل في معرفة الجهة ان ينظر الى مغرب الصيف في أطول أيام السنة
 فيمينه ثم ينظر الى مغرب الشمس في أقصر أيام الشتاء فيمينه ثم يدع الثلثين على يمينه والثلث
 على يساره فيكون مستقبلا للجهة اذا واجه ذلك الموضع ولا معنى للانحراف الى جانب الشمال
 بعد هذا لانه اذا مال بوجهه يكون الى حد غروب الشمس في أقصر أيام السنة أو يجاوز
 ذلك فلا يكون مستقبلا للقبلة ولا للحرم أيضا على ما حكى عن الفقيه أبي جعفر الهنداوى
 رحمه الله تعالى ان الحرم من جانب الشمال ستة أميال ومن الجانب الآخر اثني عشر ميلا
 ومن الجانب الآخر ثمانية عشر ميلا ومن الجانب الآخر أربعة وعشرون ميلا وقيل قبلة
 أهل الشام الركن الشامي وقبلة أهل المدينة موضع الحطيم والميزاب من جدار البيت وقبلة
 أهل اليمن الركن اليماني وما بين الركن اليماني الى الحجر قبلة أهل الهند وما يتصل بها وقبلة
 أهل خراسان والمشرق الباب ومقام ابراهيم عليه وعلى نبينا الصلاة والسلام فاذا
 انحرف بعد هذا وان قل انحرافه بصير غير مستقبل للقبلة وعند انقطاع الأدلة فرضه
 التحرى وزعم بعض أصحابنا رحمهم الله ان الجهة التي يؤديه اليها تحريه تكون بلة حقيقة في
 حقه لانه أتى بما في وسعه والتكليف بحسب الوسع وهذا غير مرضى ففيه قول بأن كل مجتهد
 مصيب ولكنه مؤد لما كلف وانما كلف طلب الجهة على رجاء الاصابة والمقصود ليس عين
 الجهة انما المقصود وجه الله تعالى كما قال فأتأمتوا فثم وجه الله ولا جهة لوجه الله تعالى
 الا أنا لو قلنا يتوجه الى أى جانب شاء انعدم الابتلاء وانما يتحقق معنى العبادة اذا كان فيه
 معنى الابتلاء فأتأمتا نوجب عليه التحرى لرجاء الاصابة لتحقيق الابتلاء واذا فعل ذلك كان
 مؤديا لما عليه وان لم يكن مصيبا للجهة حقيقة والدليل على أن الصحيح هذا ما بينا في
 كتاب الصلاة أن المصلين بالتحرى اذا أهم أحدهم فصلاة من يعلم أنه مخالف للامام

في الجهة فاسدة ولو انتصب ما ظن الامام اليه قبلة حقيقة يصح اقتداء هذا الرجل به وان خالفه في الجهة كما اذا صلوا في جوف الكعبة اذا عرفنا هذا نقول من اشتبه عليه القبلة في السفر في ليلة مظلمة واحتاج الى أداء الصلاة عليه التحري ثم المسئلة على أربع أوجه فاما أن يصل الى جهة من غير شك ولا تحر أو يشك ثم يصل الى جهة من غير تحر أو يتحرى فيصل الى جهة التحري أو يعرض عن الجهة التي أدى اليها اجتهاده فيصل الى جهة أخرى فأما بيان الفصل الاول أنه اذا صلى من غير شك ولا تحر فان تبين أنه أصاب أو أكبر رأيه أنه أصاب أو لم يتبين من حاله شيء بأن ذهب من ذلك الموضع فصلاته جائزة لان فعل المسلم محمول على الصحة ما أمكن فكل من قام لاداء الصلاة يجعل مستقبله للقبلة في أدائها باعتبار الظاهر وحمل أمره على الصحة حتى يتبين خلافه وان تبين أنه أخطأ القبلة فعليه إعادة الصلاة لان الظاهر يسقط اعتباره اذا تبين الحال بخلافه لان الحكم بجواز الصلاة هنا لانعدام الدليل المفسد لا للعلم بالدليل المجوز فاذا ظهر الدليل المفسد وجب الاعادة وكذلك ان كان أكبر رأيه أنه أخطأ فعليه الاعادة لان أكبر الرأي كاليتين خصوصاً فيما يني على الاحتياط وأما اذا شك ولم يتحر ولكن صلى الى جهة فان تبين أنه أخطأ القبلة أو أكبر رأيه أنه أخطأ أو لم يتبين من حاله شيء فعليه الاعادة لانه لما شك فقد لزمه التحري لأجل هذه الصلاة وصار التحري فرضاً من فرائض صلاته فاذا ترك هذا الفرض لتجزيه صلاته بخلاف الاول لان التحري انما يفترض عليه اذا شك ولم يشك في الفصل الاول فأما اذا تبين أنه أصاب القبلة جازت صلاته لان فريضة التحري لمقصود وقد توصل الى ذلك المقصود بدون فسخ فريضة التحري عنه وان كان أكبر رأيه أنه أصاب فكان الشيخ الامام الزاهد أبو بكر محمد بن حامد رحمه الله تعالى يفتي بالجواز هنا أيضاً لان أكبر الرأي بمنزلة اليقين فيما لا يتوصل الى معرفته حقيقة والاصح أنه لا يجزيه لان فرض التحري لزمه يتبين فلا يسقط اعتباره الا بمثله ولان غالب الرأي يجعل كاليتين احتياطاً والاحتياط هنا في الاعادة فأما اذا شك وتحري وصل الى الجهة التي أدى اليها اجتهاده فان تبين أنه أصاب أو أكبر رأيه أنه أصاب أو لم يتبين من حاله شيء فصلاته جائزة بالاتفاق وكذلك ان تبين أنه أخطأ فصلاته جائزة عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى ان تبين أنه يامن أو تياسر فكذلك الجواب وان تبين أنه استدبر الكعبة فصلاته فاسدة وعليه الاعادة في أحد القولين لانه تبين الخطأ

في اجتهاده فيسقط اعتبار اجتهاده كالتفاضي فيما يقضي باجتهاده اذا ظهر النص بخلافه والتوضي بماء اذا علم بنجاسته بخلاف ما اذا تيان أو تياسر لان هناك لا يتيقن بالخطأ فان وجه المراءى مقوس فان عند التيامن أو التياسر يكون أحد جوانب وجهه الى القبلة وأما عند الاستدبار لا يكون شيء من وجهه الى الكعبة فيتيقن بالخطأ به وهو حجتنا في ذلك قوله تعالى والله المشرق والمغرب الآية وفي سبب نزولها حديثان أحدهما ماروي عن عبد الله بن عامر رحمه الله تعالى قال كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في سفر في ليلة طحيا مظلمة فاشتبهت علينا القبلة فتحري كل واحد منا وخط بين يديه خطأ فلما أصبحنا اذا الخطوط على غير القبلة فلما رجعنا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم سألناه عن ذلك فنزلت الآية فقال صلى الله عليه وسلم أجزأتكم صلاتكم وفي حديث جابر رضي الله عنه قال كنا في سفر في يوم ذى ضباب فاشتبهت علينا القبلة فتحري وصلى كل واحد منا الى جهة فلما انكشف الضباب فنا من أصاب ومنا من أخطأ فسألنا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فنزلت الآية ولم يأمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بإعادة الصلاة وقال علي رضي الله عنه قبلة المتحري جهة قصده معناه تجوز صلاته اذا توجه الى جهة قصده والمعنى فيه انه مؤدلا كلف فيسقط عنه الفرض مطلقاً كما لو تيان أو تياسر وبيان الوصف ماقررناه فيما سبق ان المقصود من طلب الجهة ليست عين الجهة انما المقصود وجه الله تعالى الا انه يؤمر بطلب الجهة لتحقيق معنى الابتلاء وما هو المقصود وهو الابتلاء قد تم بتحريه فيسقط عنه ماآزره من الفرض ألا تري ان في التيامن والتياسر علي وجهه لا يجوز مع العلم يحكم بجواز صلاته عند التحري للمعنى الذي قلنا فكذلك في الاستدبار وايضاح ماقلنا فيما نقل عن بعض العارفين قال قبلة البشر الكعبة وقبلة أهل السماء البيت المعمور وقبلة الكرويين الكرسي وقبلة حملة العرش العرش ومطلوب الكل وجه الله تعالى وهذا بخلاف ما اذا ظهرت النجاسة في الثوب أو في الماء لما قلنا ان ذلك مما يمكن الوقوف على حقيقته ولان التوضي بالماء النجس ليس بقربة فلا يمكن أداء الواجب به بحال فأما الصلاة الى غير القبلة قربة ألا ترى ان الراكب يتطوع على دابته حيث ما توجهت به اختياراً ويؤدي الفرض كذلك عند المذر أيضاً ونحو هذا فرق في الزكاة أيضاً ان التصديق على الأب وعلى الغنى قربة ولهذا لا يثبت له حق الاسترداد كما قررنا فأما اذا أعرض عن الجهة التي أدى اليها اجتهاده وصلى الى جهة أخرى

ثم تبين انه أصاب القبلة فعليه إعادة الصلاة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقد روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال أخشي عليه الكفر لأعراضه عن القبلة عنده وروى عنه أيضا أنه قال أما يكفيك أن لا يحكم بكفره وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى تجوز صلاته لأن لزوم التحرى كان لمقصود وقد أصاب ذلك المقصود بغيره فكان هذا وما لو أصابه بالتحري سواء وهذا على أصله مستقيم لأنه يسقط اعتبار التحري إذا تبين الأمر بخلافه كما قال في الزكاة وإذا سقط اعتبار التحري فكانه صلى إلى هذه الجهة من غير تحري وقد تبين أنه أصاب فتجوز صلاته وجه قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أنه اعتقد فساد صلاته لأن عنده أنه صلى إلى غير القبلة فلا يجوز الحكم بجواز صلاته مع اعتقاده الفساد فيه كما لو اقتدى بالامام وهو يصلى إلى غير جهته لم تجز صلاته إذا علم لا اعتقاده أن امامه على الخطأ بوضعه أن الجهة التي أدى إليها اجتهاده صارت بمنزلة القبلة في حقه عملا حتى لو صلى إليها جازت صلاته وإن تبين الأمر بخلافه فصار هو في الأعراض عنها بمنزلة ما لو كان معينا الكعبة فأعرض عنها وصلى إلى جهة أخرى فتكون صلاته فاسدة ولهذا لا يحكم بكفره لأن تلك الجهة ما انتصبت قبلة حقيقة في حق العلم وإن انتصبت قبلة في حق العمل فإن كان تبين الحال له في خلال الصلاة فنقول أما في هذا الفصل فعليه استقبال الصلاة لأنه لو تبين له بعد الفراغ لزمه الإعادة فإذا تبين في خلال الصلاة أولى ولم يرو عن أبي يوسف رضي الله عنه خلاف هذا وينبغي أن يكون هذا مذهبه أيضا لأنه قد يقول قوى حاله بالتيقن بالأصابة في خلال الصلاة ولا ينبغي القوى على الضعيف كالموى إذا قدر على الركوع والسجود في خلال الصلاة فاما إذا كان مصليا إلى الجهة التي أدى إليها اجتهاده فتبين أنه أخطأ فعليه أن يتحول إلى جهة الكعبة ويبني على صلاته لأنه لو تبين له بعد الفراغ لم يلزمه الإعادة فكذلك إذا تبين له في خلال الصلاة وهذا لأن افتتاحه إلى جهة تلك الجهة قبلة في حقه عملا فيكون حاله كحال أهل قباحين كانوا يصلون إلى بيت المقدس فأنهم أت وأخبرهم أن القبلة حولت إلى الكعبة فاستندروا كهيئتهم وهم ركوع ثم جاز رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاتهم وعلى هذا قالوا لو صلى بعض الصلاة إلى جهة بالتحري ثم تحول رأيته إلى جهة أخرى يستقبل تلك الجهة ويتم صلاته لأن الاجتهاد لا ينقض مثله ولكن في المستقبل يبني على ما أدى إليه اجتهاده حتى روي عن محمد أنه قال لو صلى أربع ركعات إلى أربع جهات

بهذه الصفة يجوز واختلاف المتأخرون فيها اذا تحول رأيه الى الجهة الأولى ففهم من يقول
يستقبل تلك الجهة أيضاً فتم صلاته جرياً على طريقة القياس ومنهم من يستفتح هذا ويقول اذا
آل الامر الى هذا فعليه استقبال الصلاة لانه كان أعرض عن هذه الجهة في هذه الصلاة فليس
له أن يستقبلها في هذه الصلاة أيضاً فأما اذا افتتح الصلاة مع الشك من غير تحر ثم تبين له
في خلال الصلاة أنه أصاب القبلة أو أكبر رأيه أنه أصاب فعليه الاستقبال لان افتتاحه كان ضعيفاً
حتى لا يحكم بجواز صلاته ما لم يعلم بالاصابة فاذا علم في خلال الصلاة فقد تقوى حاله وبناء القوى
على الضعيف لا يجوز فيلزمه الاستقبال بخلاف ما اذا علم بعد الفراغ فانه لا يحتاج الى البناء
ونظيره في الموى والتيميم وصاحب الجرح السائل يزول ما بهم من العذر اذا كان بعد الفراغ
لا يلزمهم الاعادة وان كان في خلال الصلاة يلزمهم الاستقبال فأما اذا كان افتتحها من غير
شك وتحرفان تبين في خلال الصلاة أنه أخطأ فعليه الاستقبال وان تبين أنه أصاب فهذا
الفصل غير مذكور في الكتاب وكان الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يقول
يلزمه الاستقبال أيضاً لان افتتاحه كان ضعيفاً ألا ترى انه اذا تبين الخطأ تلزمه الاعادة فاذا
تبين الصواب في خلال الصلاة فقد تقوى حاله فيلزمه الاستقبال وكان الشيخ الامام أبو بكر
محمد بن حامد رحمه الله تعالى يقول لا يلزمه الاستقبال وهو الاصح لان صلاته هنا في الابتداء
كانت صحيحة لانعدام الدليل المفسد فبالتبيين لا تزاد القوة حكماً فلا يلزمه الانتقال بخلاف
ما بعد الشك لان هناك صلاته ليست بصحيحة الا بالتيقن بالاصابة فاذا تبين أنه أصاب فقد
تقوى حاله حكماً فلذلك يلزمه الاستقبال رجل دخل مسجداً لا محراب فيه وقبلته مشكلة وفيه
قوم من أهله فتحرى القبلة وصلى ثم علم أنه أخطأ القبلة فعليه أن يعيد الصلاة لان التحرى
حصل في غير أوانه فان أوان التحرى ما بعد انقطاع الادلة وقد بقي هنا دليل له وهو
السؤال فكان وجود التحري كدمه فيصير كأنه صلى بعد الشك من غير التحرى فلا
تجزئه صلاته الا اذا تبين أنه أصاب فكذا هذا عليه الاعادة لما تبين أنه أخطأ فان تبين
أنه أصاب فصلاته جائزة واستشهد لهذا بمن أتى ماء من المياه أو حيا من الاحياء وطلب
الماء فلم يجده فتيمم وصلى ثم وجده فان كان في الحى قوم من أهله ولم يسألهم حتى تيمم وصلى
ثم سألهم فأخبروه لم تجز صلاته وان سألهم فلم يخبروه أو لم يكن بحضرته من يسأله أجزأه
صلاته وكذلك لو افتتح الصلاة بالتيمم ثم رأى انساناً فظن أن عنده خبر الماء يتم صلاته

ثم يسأله فان أخبره أن الماء قريب منه يبعد الصلاة فان لم يعلم من خبر الماء شيئاً فليس عليه إعادة الصلاة وقد يتناهى كتاب الصلاة هذه الفصول والفرق بينهما وبين ما إذا سأله في الابتداء فلم يخبره حتى صلى بالتيمم ثم أخبره فليس عليه إعادة الصلاة فأمر القبة كذلك ولم يذكر في الكتاب أن هذا الاشتباه لو كان له بمكة ولم يكن بحضوره من يسأله فصلى بالتحري ثم تبين أنه أخطأ هل يلزمه الإعادة فقد ذكر ابن رستم عن محمد وحماد الله تعالى أنه لا إعادة عليه وهذا هو الأقيس لانه لما كان محبوساً في بيت وقد انقطعت عنه الأدلة فقرضه التحري ويحكم بجواز صلاته بالتحري فلا تلزمه الإعادة كما لو كان خارج مكة وكان أبو بكر الرازي رحمه الله تعالى يقول هنا تلزمه الإعادة لانه يتقن بالخطأ اذا كان بمكة وقال وكذلك اذا كان بالمدينة لان القبة بالمدينة مقطوع بها فانه انما نصبها رسول الله صلى الله عليه وسلم بالوحي بخلاف سائر البقاع ولان الاشتباه بمكة يندر والحكم لا ينبغي على النادر فلا يندر تحريه للحكم بالجواز هنا بخلاف سائر البقاع فان الاشتباه يكثر فيها والاصل في المسائل بعد هذا أن الحكم للغالب لان المغلوب يصير سهلاً كما في مقابلة الغالب والمستهلك في حكم المعدوم ألا ترى أن الاسم للغالب فان الخطئة لا تخلو عن حبات الشعير ثم يطلق على الكل اسم الخطئة وعلى هذا قالوا في قرية عامة أهلها الجوس لا يحل لاحد أن يشتري لهما ما لم يعلم أنه ذبيحة مسلم وفي القرية التي عامة أهلها مسلمون يحل ذلك بناء للحكم على الغالب وبإباح لكل أحد الرمي في دار الحرب الى كل من يراه من بعد ما لم يعلم أنه مسلم أو ذمي ولا يحل لذلك في دار الاسلام ما لم يعلم انه حربي ولو ان أهل الحرب دخلوا قرية من قرى أهل الذمة لم يجز استرقاق واحد منهم الا من يعلم بعينه انه حربي لان الغالب في هذه المواضع أهل الذمة ولو دخل قوم من أهل الذمة قرية من قرى أهل الحرب جاز للمسلمين استرقاق أهل تلك القرية الا من يعلم انه ذمي ثم المسائل ثمان مغلط منفصل الاجزاء ومغلط متصل الاجزاء فنمخلط الذي هو منفصل الاجزاء مسئلة المساليخ وهي تنقسم الى ثلاثة أقسام اما ان تكون الغلبة للحلال أو للحرام أو كانا متساويين وفيه حالتان حالة الضرورة بان كان لا يجد غيرها وحالة الاختيار ففي حالة الضرورة يجوز له التحري في الفصول كلها لان تناول الميتة عند الضرورة جائز له شرعاً فلان يجوز له التحري عند الضرورة واصابة المال بتحريمه مأمول كأن أولى واما في حالة الاختيار فان كانت الغلبة للحلال بأن كانت المساليخ ثلاثة أحدها ميتة جاز له التحري أيضاً

لان الحلال هو الغالب والحكم للغالب فهذا الطريق جاز له تناول منها الا ما يعلم انه ميتة
 فالسبيل ان يوقع تحريره على احدها انها ميتة فيتجنبها ويتناول ماسوى ذلك لا بالتحرى بل
 بغلبة الحلال وكون الحكم له وان كان الحرام غالباً فليس له ان يتحرى عندنا وله ذلك عند الشافعي
 لانه يتيقن بوجود الحلال فيها ويرجو اصابته بالتحرى فله ان يتحرى كما في الفصل الأول
 وهذا لان الحرمة في الميتة محض حق الشرع والعمل بغالب الرأى جائز في مثله كما في
 استقبال القبلة فان جهات خطأ هناك تطلب على جهات الصواب ولم يمنعه ذلك من العمل
 بالتحرى فهذا مثله ~~وهو~~ وحجتنا في ذلك ان الحكم للغالب واذا كان الغالب هو الحرام كان الكل
 حراماً في وجوب الاجتناب عنها في حالة الاختيار وهذا لانه لو تناول شيئاً منها انما يتناول
 بغالب الرأى وجواز العمل بغالب الرأى للضرورة ولا ضرورة في حالة الاختيار بخلاف
 ما اذا كان الغالب الحلال فان حل تناول هناك ليس بغالب الرأى كما قررنا وهذا بخلاف
 أمر القبلة لان الضرورة هناك قد تقررت عند انقطاع الأدلة عنه فوزانه ان لو تحققت
 الضرورة هنا بأن لم يجد غيرها مع ان الصلاة الى غير جهة الكعبة قريبة جائزة في حالة
 الاختيار وهو التطوع على الدابة وتناول الميتة لا يجوز مع الاختيار بحال ولهذا لا يجوز
 له العمل بغالب الرأى هنا في حالة الاختيار وكذلك ان كانا متساويين لان عند المساواة
 يغلب الحرام شرعاً قال صلى الله عليه وسلم ما اجتمع الحرام والحلال في شئ الا غلب الحرام
 الحلال ولان التحرز عن تناول الحرام فرض وهو خير في تناول الحلال ان شاء أصاب
 من هذا وان شاء أصاب من غيره ولا يتحقق المعارضة بين الفرض والمباح فيترجح جانب
 الفرض وهو الاجتناب عن الحرام ما لم يعلم الحلال بعينه أو بعلامة يستدل بها عليه ومن
 العلامة أن الميتة اذا أقيمت في الماء تطفو لما بقي من الدم فيها والذكية ترسب وقد يعرف
 الناس ذلك بكثرة النشيش وبسرعة الفساد اليها ولكن هذا كله ينعدم اذا كان الحرام ذبيحة
 الجوسى أو ذبيحة مسلم ترك التسمية عمداً ومن المخنط الذى هو متصل الاجزاء مسئلة الدهن
 اذا اختلط به ودك الميتة أو شحم الخنزير وهي تنقسم ثلاثة أقسام فان كان الغالب ودك الميتة
 لم يحز الانتفاع بشئ منه لا بأكل ولا بغيره من وجوه الانتفاع لان الحكم للغالب وباعتبار
 الغالب هذا محرم الدين غير منتفع به فكان الكل ودك الميتة واستدل عليه بمحدث جابر رضى
 الله عنه قال جاء نفر الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالوا ان لنا سفينة في البحر وقد

احتاجت الى الدهن فوجدنا ناقة كثيرة الشحم ميتة افندهنها بشحمها فقال صلى الله عليه وسلم لا تتنفعوا من الميتة بشئ وكذلك ان كانا متساويين لان عند المساواة يغلب الحرام فكان هذا كالاول فأما اذا كان الغالب هو الزيت فليس له أن يتناول شيئاً منه في حالة الاختيار لان ودك الميتة وان كان مغلوباً مستهلكاً حكماً فهو موجود في هذا المحل حقيقة وقد تعذر تمييز الحلال من الحرام ولا يمكنه أن يتناول جزءاً من الحلال الا يتناول جزءاً من الحرام وهو ممنوع شرعاً من تناول الحرام ويجوز له أن ينفع بها من حيث الاستصباح ودفع الجلود بها فان الغالب هو الحلال فلا تنفع انما يلاقى الحلال مقصوداً وقد روي في كتاب الصلاة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن علي رضي الله تعالى عنه جواز الانتفاع بالدهن النجس لانه قال وان كان ماؤها فانتفعوا به دون الاكل وكذلك يجوز بيعه مع بيان العيب عندنا ولا يجوز عند الشافعي رحمه الله تعالى لانه نجس العين كالخمر ولكننا نقول النجاسة للجار لالعين الزيت فهو كالثوب النجس يجوز بيعه وان كان لا تجوز الصلاة فيه وهذا لان الى العباد احداث الجاورة بين الاشياء لا تقليب الاعيان وان كان التنجس يحصل بفعل العباد عرفنا أن عين الطاهر لا يصير نجساً وقد قدرنا هذا الفصل في كتاب الصلاة فان باعه ولم يبين عيبه فالمشتري بالخيار اذا علم به لتحكم الخلل في مقصوده حين ظهر أنه محرم الاكل وان دفع به الجلد فعليه أن يفسله ليزول بالنسل ما على الجلد من أثر النجاسة وما يشرب فيه فهو عفو ومن المختلط الذي هو منفصل الاجزاء مسألة الموتي اذا اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار وهي تنقسم ثلاثة أقسام أيضاً فان كانت القلبية لموتى المسلمين فانه يصلى عليهم ويدفنون في مقابر المسلمين لان الحكم للغالب والغالب موتى المسلمين الا أنه ينبغي لمن يصلى عليهم ان ينوى بصلاته المسلمين خاصة لانه لو قدر على التمييز فعلا كان عليه ان يخص المسلمين بالصلاة عليهم فاذا عجز عن ذلك كان له ان يخص المسلمين بالنية لأن ذلك في وسعه والتكليف بحسب الوسع ونظيره ما لو تترس المشركون باطفال المسلمين فطلى من يرميهم ان يقصد المشركين وان كان يعلم انه يصيب المسلم وان كان الغالب موتى الكفار لا يصلى على أحد منهم الا من يعلم انه مسلم بالعلامة لان الحكم للغالب والغلبة للكفار هنا وان كانا متساويين فكذلك الجواب لان الصلاة على الكافر لا تجوز بحال قال الله تعالى ولا تصل على أحد منهم مات أبداً ويجوز ترك الصلاة على بعض المسلمين كأهل البني وقطاع الطريق

فمعد المساواة يغلب ما هو الاوجب وهو الامتناع عن الصلاة على الكفار ولا يجوز المصير الى التحرى هنا عندنا لما بينا ان العمل بغالب الراى في موضع الضرورة ولا تحقق الضرورة هنا وذكر في ظاهر الرواية انهم يدفنون في مقابر المشركين لان في حكم ترك الصلاة عليه جعل كلهم كفار كلهم فكذلك في حكم الدفن هذا قول محمد رحمه الله تعالى فأما على قول أبي يوسف رحمه الله فينبى أن يدفنوا في مقابر المسلمين مراعاة لحرمه المسلم منهم فان الاسلام يعلم ولا يعلم ودفن المسلم في مقابر المشركين لا يجوز بحال وقيل بل يتخذ لهم مقبرة على حدة لامن بمقابر المسلمين ولا من مقابر المشركين فيدفنون فيها وأصل هذا الخلاف بين الصحابة رضى الله عنهم في نظير هذه المسئلة وهو ان النصرانية اذا كانت تحت مسلم فانت وهى حبلى فانه لا يصلى عليها لكفرها ثم تدفن في مقابر المشركين عند على وابن مسعود رضى الله عنهما ومنهم من يقول تدفن في مقابر المسلمين لان الولد الذى في بطنها مسلم ومنهم من يقول يتخذ لها مقبرة على حدة فهذا مثله وهذا كله اذا امتد تمييز المسلم بالعلامة فان أمكن ذلك وجب التمييز ومن العلامة للمسلمين الختان والخضاب ولبس السواد فاما الختان فلانه من الفطرة كما قال صلى الله عليه وسلم عشر من الفطرة وذكر من جعلها الختان الا ان من أهل الكتاب من يختن فاما يمكن التمييز بهذه العلامة اذا اختلط المسلمون بقوم من المشركين يعلم انهم لا يختنن واما الخضاب فهو من علامات المسلمين قال صلى الله عليه وسلم غير والشيب ولا تشبهوا باليهود وكان أبو بكر الصديق رضى الله عنه يختضب بالحناء والكم حتى قال الراوى رأيت ابن أبي خافة رضى الله عنه على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم وحيته كأنها ضرام عرّيج واختلفت الرواية في ان النبي صلى الله عليه وسلم هل فعل ذلك في عمره والأصح انه لم يفعل ولا خلاف انه لا بأس للغازي أن يختضب في دار الحرب ليكون أهيب في عين قرنه وأما من اختضب لاجل التزين للنساء والجوارى فقد منع من ذلك بعض العلماء رحمهم الله تعالى والأصح انه لا بأس به وهو مروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال كما يعجبني أن تزين لى بعجها أن تزين لها وأما السواد من علامات المسلمين جاء في الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم دخل مكة يوم الفتح وعلى رأسه غمامة سوداء وقال صلى الله عليه وسلم اذا لبست امتى السواد فابنوا الاسلام ومنهم من روى فاندوا والاول اوجه فقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم

بشر العباس رضي الله عنه بانتقال الخلافة الى أولاده بعده وقال من علاماتهم لبس السواد والكفار لا يلبسون السواد فان أمكن التمييز بشئ من هذه العلامة وجب المصير اليها كما اذا أمكن معرفة جهة القبلة بشئ من العلامات وجب المصير اليها عند الاشتباه ومن المختلط الذي هو منفصل الاجزاء مسألة الثياب اذا كان في بعضها نجاسة كثيرة وليس معه ثوب غير هذه الثياب ولا ما يفسلها به ولا يعرف الطاهر من النجس فانه يتحرى ويصلي في الذي يقع تحريمه أنه طاهر سواء كانت الغلبة للثياب النجسة او للثياب الطاهرة أو كانا متساويين بخلاف مسألة المسالين وعند التأمل لا فرق لان هناك يجوز له التحري عند الضرورة أيضاً والضرورة هنا قد تحققت لانه لا يجد بداً من ستر العورة في الصلاة ولا ثوب معه سوى هذه الثياب فجوزنا له التحري للضرورة ثم الفرق ان عين الثوب ليس بنجس ولا يلزمه الاجتناب عنه بل له ان يلبسه لغير الصلاة وان كان نجساً فاذا لم تكن النجاسة صفة العين كان له ان يلبس اي هذه الثياب شاء في غير الصلاة فانما يتحرى لما هو من شرائط الصلاة على الخصوص وهو طهارة الثوب فكان هذا والتحري لاستقبال القبلة سواء بخلاف المسالين فان الميتة محرمة العين فاذا كانت الغلبة للحرام كان بمنزلة ما لو كان الكل حراماً في وجوب الاجتناب عنه والى نحو هذا أشار في الكتاب وقال لان الثياب لو كانت كلها نجسة لكان عليه ان يصلي في بعضها ثم لا يبعد الصلاة معناه ليس عليه الاجتناب عن لبس الثوب النجس في هذه الحالة فلان يكون له أن يتحرى واصابة الطاهر بتحريمه مأمول أولى وفي المسالين في حالة الاختيار عليه الاجتناب عن الحرام فاذا كانت الغلبة للحرام كان عليه الاجتناب أيضاً واذا وقع تحريمه في توين على أحدهما انه هو الطاهر فصلى فيه الظهر ثم وقع في أكبر رأيه على الآخر انه هو الطاهر فصلى فيه العصر لا يجوز لانا حين حكمنا بجواز الظهر فيه حكمنا بان الطاهر ذلك الثوب ومن ضرورته الحكم بنجاسة الثوب الآخر فلا يعتبر أكبر رأيه بمد ما جري الحكم بخلافه وهذا بخلاف أمر القبلة فانه اذا صلى الظهر الى جهة ثم تحول رأيه الى جهة أخرى فصلى العصر اجزاء لان هناك ليس من ضرورة الحكم بجواز الظهر الحكم بأن تلك الجهة هي جهة الكعبة ألا ترى أنه وان تبين الخطأ جازت صلاته فكان تحريمه عند العصر الى جهة أخرى مصادفاً محله وهنا من ضرورة الحكم بجواز الظهر الحكم بان الطاهر ذلك الثوب ألا ترى انه لو تبينت النجاسة فيه تلزمه الاعادة يوضحه ان الصلاة الى

غير جهة الكعبة يجوز في حالة الاختيار مع العلم وهو التطوع على الدابة والصلاة في الثوب الذي فيه نجاسة كثيرة لا يجوز في حالة الاختيار مع العلم فمن ضرورة جواز الظهر تعين صفة الطهارة في ذلك الثوب والنجاسة في الثوب الآخر والأخذ بالدليل الحكيم واجب ما لم يعلم خلافه فان استيقن أن الذي صلى فيه الظهر هو النجس أعاد صلاة الظهر لانه تبين له الخطأ بيقين فيما يمكن الوقوف عليه في الجملة وكذلك لو لم يحضره التحري ولكنه أخذ أحد الثوبين فصلى فيه الظهر فهذا ومالو فعله بالتحري سواء لان فصل المسلم محمول على الصحة ما لم يتبين الفساد فيه فيجعل كان الطاهر هذا الثوب ويحكم بجواز صلاته الا ان يتبين خلافه وكذلك لو لم يعلم ان في أحدهما نجاسة حتى صلى وهو ساه في أحدهما الظهر وفي الآخر العصر وفي الاول المغرب وفي الآخر العشاء ثم نظر فاذا في أحدهما قدر ولا يدري انه هو الاول أو الآخر فصلاة الظهر والمغرب جائزة وصلاة العصر والعشاء فاسدة لانه لما صلى الظهر في أحدهما جازت صلاته باعتبار الطاهر فذلك بمنزلة الحكم بطهارة ذلك الثوب ونجاسة الثوب الآخر فكل صلاة أداها في الثوب الاول فهي جائزة وكل صلاة أداها في الثوب الثاني فعليه أعادتها ولا يلزمه إعادة ما صلى في الثوب الاول من المغرب لما كان الترتيب لانه حين صلى المغرب ما كان يعلم أن عليه إعادة العصر والترتيب بمنزلة هذا العذر يسقط ومن المختلط الذي هو منفصل الاجزاء مشكلة الاواني اذا كان في بعضها ماء نجس وفي بعضها ماء طاهر وليس معه ماء طاهر سوى ذلك ولا يعرف الطاهر من النجس فان كانت الغلبة للأواني الطاهرة فعليه التحري لان الحكم للغالب فباعتبار الغالب لزمه استعمال الماء الطاهر وإصابته بتحريه مأمول وان كانت الغلبة للأواني النجسة أو كانا سواء فليس له أن يتحري عندنا وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى يتحري ويتوضأ بما يقع في تحريه أنها طاهرة وهذا ومسئلة المسالين سواء والفرق بين مسئلة الثياب وبين مسئلة الاواني لنا أن الضرورة لا تتحقق في الاواني لان التراب طهور له عند المعجز عن الماء الطاهر فلا يضطر الى استعمال التحري للوضوء عند غلبة النجاسة لما أمكنه إقامة الفرض بالبدل وفي مسئلة الثياب الضرورة مستلزمة ليس للستر بدل يتوصل به الى إقامة الفرض حتى أن في مسئلة الاواني لما كان تتحقق الضرورة في الشرب عند العطش وعدم الماء الطاهر يجوز له أن يتحري للشرب لانه لما جاز له شرب الماء النجس عند الضرورة فلائذ

يجوز التحرى واصابة الطاهر مأمول بتحريره أولى بوضحه أن في مسئلة الأواني لو كانت كلها نجسة لا يؤمر بالتوضي بها ولو فعل لا تجوز صلاته فاذا كانت الغلبة له فكذلك أيضا وفي مسئلة الثياب وان كان الكل نجسة يؤمر بالصلاة في بعضها ويجزئه ذلك فكذلك اذا كانت الغلبة للنجاسة وفي الكتاب يقول اذا كانت الغلبة للماء النجس يريق الكل ثم يتيمم وهذا احتياط وليس بواجب ولكنه ان أراق فهو أحوط ليكون تيممه في حال عدم الماء يتقين وان لم يرق أجزأه أيضا لانه عدم آلة الوصول الى الماء الطاهر وهو العلم والطحاوي رحمه الله تعالى يقول في كتابه يخلط الماءين ثم يتيمم وهذا أحوط لان بالارافة ينقطع عنه منفعة الماء وبالخلط لافانه بعد الخلط يسقى دوايه ويشرب عند تحقق العجز فهو أولى وبعض المتأخرين من أئمة بلخ كان يقول يتوضأ بالاناءين جميعا احتياطاً لأنه يتيقن بزوال الحدث عند ذلك لانه قد توضأ مرة بالماء الطاهر وحكم نجاسة الاعضاء أخف من حكم الحدث فاذا كان قادراً على ازالة أغلظ الحديثين لزمه ذلك وقاسوا بمن كان معه سؤر الحمار يؤمر بالتوضي به مع التيمم احتياطاً ولسنا نأخذ بهذا لانه اذا فعل ذلك كان متوضئاً بما يتيقن بنجاسته وتشجس أعضاؤه أيضاً خصوصاً رأسه فانه بعد المسح بالماء نجس وان مسحه بالماء الطاهر لا يطهر فلا معنى للأمر به بخلاف سؤر الحمار فانه ليس بنجس ولهذا لو غمس الثوب فيه جازت صلاته فيه فيستقيم الأمر بالجمع بينه وبين التيمم احتياطاً ثم الاصل بعد هذا أن التحرى في الفروج لا يجوز بحال لان التحرى انما يجوز فيما يحل تناوله عند الضرورة على ما قررنا أن استعمال التحرى نوع ضرورة والفرج لا يحل بالضرورة ألا ترى أن المكروه على الزنا لا يحل له الاقدام عليه ومن خاف الهلاك من فرط الشيق لا يحل له الاقدام على الوطء في غير الملك فلهذا لا يحل الفرج بالتحرى بحال بخلاف جميع ما تقدم من الفصول اذا عرفنا هذا فنقول رجل له أربع جوار أعنت واحدة منهن بعينها ثم نسيها لم يسهه أن يتحرى للوطء لان المعتقة بعينها محرمة عليه فلا يحل له أن يقرب واحدة منهن حتي يعرف المحرمة بعينها وهذا لان قيام الملك في المحل شرط منصوص للحل وتحريره لا يصير هذا الشرط معلوماً يتيقن بخلاف ما اذا أعنت احداهن بغير عينها فان العتق في المنكر لا يزيل الملك عن الممين الا بالبيان فكان له أن يطأ من شاء منهن باعتبار الملك المتيقن به في المحل وكما لا يتحرى للوطء هنا لا يتحرى للبيع لان جواز البيع واباحته شرعا لا يكون الا باعتبار قيام الملك في المحل

فان الحرمة ليست بمحل للبيع شرعا ولا يخل الحالك بينه وبينه حتى يبين المنة من غيرها
فانه لا يسمه الا ذلك لانه علم أن احدها من حرمة عليه فليس له أن يخل بينه وبين الحرمة
ليتركب الحرام بوطئها فيحول بينه وبينه حتى يبين المنة وكذلك اذا طلق احدى
نساءه بعينها ثلاثا ثم نسبها وهذا أبلغ من الاول لأن المطلقة ثلاثا محرمة العين لا تحل له
بنكاح ولا غيره ما لم تزوج زوج آخر وكذلك ان متن كهن الا واحدة لم يسمه أن
يقربها حتى يعلم أنها غير المطلقة بخلاف ما اذا وقع الطلاق على احدها بنسب عينها لان
بموت الثلاث هناك يتبين الطلاق في الرابعة وهنا الطلاق وقع على عين فلا يتحول
بالموت من محل الى محل خال هذه التي بقيت بعد موت ضرائها كالحال قبل موتهن
لا يسمه أن يقربها حتى يعلم أنها غير المطلقة فاذا أخبر بذلك فقد أخبر بحلها وهذا
أمر بينه وبين ربه فيصدق في ذلك مع البين ويستحلفه ما طلق هذه بعينها ثلاثا
ثم يخل بينها اما اذا كانت تدعى هي الثلاث فغير مشكل وكذلك ان كانت لا تدعى
ففي الحرمة معنى حق الشرع الا ترى ان البيئة تقبل فيه من غير دعوى فلماذا يستحلفه
القاضي اذا اتهمه فان حلف وهو جاهل بذلك فلا ينبغي له ان يقربها لانه مجازف في يمينه
واليمين الكاذبة لا تحل الحرام وان ادعت كل واحدة منهن أنها المطلقة حلفه القاضي لكل
واحدة منهن فان نكل عن اليمين لمن فرق بينه وبينه لان النكول في حق كل واحدة
منهن بمنزلة الاقرار وان حلف لمن بقي حكم الحيلولة كما كان لا نتيقن انه كاذب في بعض
هذه الايمان وروي ابن سبعة عن محمد رحمه الله تعالى انه قال اذا حلف لثلاث منهن يتعين
الطلاق في الرابعة ضرورة فيفرق بينه وبينها كما لو أخبر أنها هي المطلقة ولكن هذا لا يستقيم
فيا اذا وقع على المينة في الابتداء لانه ليس اليه البيان انما عليه ان يتذكر وذلك لا يحصل بيمينه
لبعضهن بخلاف ما اذا كان الايقاع على غير المينة في الابتداء فان باع في المسئلة الاولى
ثلاثا من الجوارى فحكم الحالك يجوز بيعهن وكان ذلك من رأيه وجعل الباقية هي المنة
ثم رجع اليه مما باع شيء بشراء أو هبة أو ميراث لم ينبغ له ان يطأها لان القاضي في ذلك
قضى بغير علم ولا معتبر للقضاء عن جهل ولانا نعلم أنه مخطئ في قضائه لانه حكم بجواز
البيع في محل لا يعرف فيه الملك ييقن فيكون باطلا وأدنى الدرجات فيه أن يكون حكمه
بجواز البيع في شخص متردد الحال بين الرق والحرية فلا ينفذ حكمه كما لو حكم بجواز

بيع الكاتب بغير رضاه ولا يبنى للمولى أن يطأ شيئاً منهن بالملك الا أن تزوجها فان
 تزوجها فلا بأس بوطئها لانها ان كانت حرة فالنكاح بينه وبينها صحيح وان كانت أمة فهي
 حلال له بالملك فهي إما زوجته أو أمته فله أن يقربها ولو أن قوماً كان لكل واحد
 منهم جارية فأعتق أحدهم جاريته ثم لم يرفوا المعتقة فلكل واحد منهم أن يطأ جاريته
 حتى يعلم المعتقة بعينها لانا علمنا قيام الملك لكل واحد منهم في جاريته وحل
 وطئها له ولم نتيقن باكتساب سبب الحرمة من كل واحد منهم فله أن يتمسك بما يتيقن به
 لان اليقين لا يزال بالشك بخلاف ما تقدم لانا تيقنا هناك باكتساب سبب الحرمة من
 المولى في بعضهن فليس له الاقدام على الوطء ما لم يعلم أن الموطوءة خارجة عن تلك الحرمة
 وهذا لان القضاء بالحرمة يصح على المعلوم دون المجهول في المسئلة الاولى المقضى عليه
 المولى وهو معلوم فالجارية في جانب الجوارى لا يمنع القضاء بحرمة هي حق الشرع وهنا
 المقضى عليه بالحرمة من المولى مجبول ولا يمكن القضاء على المجهول فلكل واحد منهم ان
 يتمسك في جاريته بالحل الذي يتيقن به حتى يعلم خلافه فان كان أكبر رأى أحدهم انه هو
 الذي أعتق فأحب الى أن لا يقربها وان قرب لم يكن ذلك عليه حراماً حتى يستيقن لان أكبر
 رأى يوجب الاحتياط ولا يزيل الملك والحرمة في هذا الحل باعتبار زوال الملك وذلك
 لا يثبت بأكثر الرأي ولو اشتراه جميعاً رجل واحد قد علم ذلك لم يحل له أن يقرب واحدة
 منهن حتى يعرف المعتقة اما اذا اشتراه بمقد واحد فهذا البيع باطل لان فيه الجمع بين الحرية
 والاماء وبيع الكل بثمن واحد وان اشتراه بمقدومتفرقة فنقول لما اجتمع عنده وهو متيقن
 بأن احداً منهن محرمة عليه كان هذا ومالو كان المولى في الابتداء واحداً سواء لان المقضى عليه
 معلوم هنا ولو اشتراه الا واحدة حل له وطئهن لانه لا يتيقن بالحرمة فيما اشترى فلهل المعتقة
 تلك الواحدة التي لم يشتريها فلا يصير المقضى عليه بالحرمة معلوماً بهذا فان وطئهن ثم اشترى الباقية
 لم يحل له ووطء شيء منهن ولا يبيعه حتى يعلم المعتقة منهن لانه يعلم ان احداً منهن محرمة عليه وليس
 لما سبق من الوطء تأثير في تمييز المعتقة من غير المعتقة لانه لا طريق لذلك الا التذكر والوطء
 ليس من التذكر في شيء وكذلك لو كان المشتري أحد أصحاب الجوارى لانه قد اجتمع عنده
 فصار المقضى عليه بالحرمة معلوماً ثم أعاد المسئلة الاولى لا يوضح ما بيننا ان التعرى لا يجوز في
 الفروج فقال لومات المولى بعدما أعتق واحدة منهن بعينها ونسيها فليس للقاضي أن يتحرى

ولا يأمر الورثة بذلك أيضا في تعيين المعتقة حتى لا يقول لهم اعتقوا التي أكبر رأيكم أنها حرة واعتقوا أيتها شتم وكيف يقول لهم ذلك والعتق الواقع على شخص بعينه لا يتصور انتقاله إلى شخص آخر بحال ولكنه يسألهم عن ذلك فان زعموا ان الملت أعتق فلأنه بعينها أعتقها واستحلفهم على علمهم في الباقيات لانهم خلفاء المورث وخبرهم بخبر المورث ان المعتقة هذه الا ان الميراث في حقهم على العلم لانه استخلاف على فعل الغير فان لم يعرفوا شيئا من ذلك أعتقهم جميعا وأبطل من قيمتهن قيمة واحدة بينهن بالخصص ويسمين فيما بقي لانه تعدد استدامة الملك فيهن لحق الشرع فيخرجن إلى الحرية بالسعاية كام ولد النصرانية أسلست تخرج إلى الحرية بالسعاية الا أنه يسقط عنهن ما يتيقن بسقوطه وهو قيمة واحدة ثم ختم الكتاب بهذا في بعض النسخ ذكر بابا من كتاب الاجارات وكانه تذكر تلك المسائل حين صنف هذا الكتاب فأنبتها لكيلا يفوت فقال رجل أجر عبده من رجل سنة بمائة درهم للخدمة فخدمه ستة أشهر ثم أعتقه المولى فالعتق نافذ لقيام الملك في رقبته وحق المستأجر انما يثبت في المنفعة دون الرقبة ولا تأثير لما استحققه من اليد الا في عجز المولى عن تسليمه والقدرة على التسليم ليس بشرط لنفوذ العتق حتى ينفذ العتق في الآتي والجنين في البطن ثم يتخير العبد في فسخ الاجارة لان على احدى الطرفين الاجارة في حكم عقود متفرقة يتجدد انعقادها بحسب ما يحدث من المنفعة ولو أجره ابتداء بعد العتق لا يلزم العقد الا برضاه فكذلك لا يتجدد انعقاد العقد لازما بعد العقد الا برضاه وعلى الطريق الآخر العقد وان انعقد جملة فهو يحتمل الفسخ بعذر والعذر قد تحقق هنا لان لزوم تسليم النفس للخدمة بعد العتق بعقد باشره المولى يلحق الشين به ويكون ذلك عذرا له في فسخ الاجارة أرايت لو تفقه وقلد القضاء أكان يجبر على الخدمة بسبب ذلك العقد يقرره ان في اجارة النفس للخدمة كذا وتعبا فلا يلزم من المولى على العبد الا في منافع مملوكة للمولى والمنافع بعد العتق تحدث على ملك العبد فيثبت له الخيار لظهور هذا النوع من الملك له كالمنكوحة اذا أعتقت يثبت لها الخيار للملكها أمر نفسها أو زيادة ملك الزوج عليها فان فسخ العقد فأجر ما مضى للمولى لان ما يقابله استوفى على ملكه بعقده وان مضى على الاجارة فلا بعد أجر ما بقي من المدة لانه بدل ما هو مملوك للعبد فان المنافع بعد العتق تحدث على ملكه والبذل انما يملك بملك الاصل وهذا بخلاف المنكوحة فانها اذا لم يتحرر نفسها بعد العتق فالصداق للمولى وان يدخل بها الزوج قبل العتق لان الصداق وجب بالعقد جملة واستحققه

المولى عوضاً عن ملكه وهنا الأجر يجب شيئاً فشيئاً بحسب ما يستوفى من المنفعة أو يتحدد انعقاد العقد على أحد الطرفين هنا فهو بمنزلة مالو أجره بعد العتق برضاه فيكون الأجر للعبد إلا أن المولى هو الذى يتولى قبضه لأن الوجوب بعقد وحقوق العقد تتعلق بالعائد وليس للعبد ولاية أن يقبضها إلا بوكالة المولى وليس له أن يتنقض العقد بعد اختياره المضى عليها لأنه أسقط خياره كالمنفقة إذا اختارت زوجها فإن كان المستأجر عجل الأجرة كلها للمولى قبل أن يعمل العبد شيئاً في أول الأجرة فهذا والاول سواء إلا خصلة واحدة إذا اختار العبد المضى على الأجرة فالأجر كله للمولى لأنه ملك الأجر بالقبض وما ملكه المولى من كسب العبد يبقى على ملكه بعد عتقه بخلاف الاول لأنه مملك الأجر بنفس العقد هناك وإنما يملكه شيئاً فشيئاً بحسب ما يستوفى من المنفعة وإن فسخ العبد الأجرة في بقية المدة فعلى المولى رد حصة ذلك من الأجر على المستأجر كما لو تفاسخا العقد وهذا لأن المولى أكسب سبب ثبوت اختيار العبد وفسخ العقد من العبد بناء عليه فيصير مضافاً الى المولى فلذلك يلزمه الرد بحسب ما بقي من المدة وإذا اختار المضى فقد بقي العقد على ما باشر المولى والملك في جميع الأجر قد ثبت للمولى بذلك العقد فيبقى ولا يتحول شئ منه الى العبد وإن كان الأجر شيئاً بعينه في جميع هذه الوجوه فالجواب فيه والجواب في الدراهم والدنانير سواء وهذا أظهر لأن الأجرة لما كانت بعينها لا تملك قبل التحويل ولا تجب وجوباً مؤجلاً ولا حالاً وفي الأجر إذا كان بغير عينه كلام أنه هل يجب بنفس العقد وجوباً مؤجلاً أم لا فإذا كان هناك حصة ما بقي من المدة للعبد فهذا أولى ﴿ قال ﴾ وكذلك الجواب في العبد إذا ولى أجرة نفسه باذن المولى إلا أن العبد هو الذى يلى القبض هنا إذا اختار المضى على الأجرة لأنه المباشر للعقد وحقوق العقد تتعلق بالعائد وهو الذى يطالب برد ما يجب رده من المقبوض عند الفسخ لأنه هو الذى قبضه بحكم العقد ثم يرجع هو على المولى به عينا كان ذلك في يد المولى أو مستهلكاً لأنه إنما وجب بعد العتق والفسخ وهو من أهل أن يستوجب على مولاه ديناً في هذه الحالة وقد لزمه هذا الدين بسبب كان هو في مباشرته عاملاً لمولاه باذنه فيثبت له به حق الرجوع عليه ثم ذكر في الكتاب سؤالاً فقال كيف يكون للعبد أن يفسخ الأجرة وهو الذى يليها ثم أجاب فقال لأنها تمت في حال رقه باذن المولى فكان المولى هو الذى باشر العقد ألا ترى لو أن أمة زوجت نفسها باذن مولاهما ثم عتقت كان لها الخيار كما

لو كان المولى هو الذى زوجها وكذلك الصبي اذا أجره الوصى فى عمل من الاعمال فلم
يعمل حتى بلغ الصبي مبلغ الرجال فهو بالخيار بين المضي على الاجارة وفسخها وكذلك
الاب اذا أجر ابنه ثم أدرك الابن لما بينا أن فى اجارة النفس كذا وتعباً فلا يلزم من الاب
والوصى فى حق الصبي بعد بلوغه وما يلحقه من المشقة يصير عذراً له فى الفسخ
بخلاف ما لو أجر داره أو عبده سنين معلومة فأدرك الفلام لم يكن له أن يبطل
الاجارة والشأنى رحمه الله تعالى يسوى بينهما فيقول العقد نفذ بولاية تامة فلا يثبت
له حق الفسخ بعد ذلك فى الفصلين والفرق لنا بين الفصلين من وجهين أحدهما
أنه ليس فى اجارة الدار والعبد معنى الكد والمار فى حق الصبي اذا أدرك فلا يثبت له حق
الفسخ بخلاف اجارة النفس والثانى أن اجارة الدار والعبد يملك بالولاية ألا ترى
أن من لا ولاية له من القرابات ممن يعول الصبي ليس له ولاية اجارة داره وعبده
فاذا نفذ باعتبار قيام ولايتهما يحصل كأنهما بإشراء بعد البلوغ بالولاية فأما صحة اجارة
النفس ليس باعتبار الولاية بل باعتبار المنفعة والمصلحة للولد فى ذلك ليتأدب ويتعلم يحتاج
اليه ألا ترى ان من يعول اليتيم يملك ذلك منه وبلوغه زال هذا المعنى لانه صار من أهل
النظر لنفسه فيما يحتاج اليه فلذا يثبت له الخيار واذا أجر العبد المحجور عليه نفسه من رجل سنة
بمائة درهم للخدمة فخدمه سنة أشهر ثم أعتق فالقياس ان لا يجب الأجر لان المستأجر كان ضامناً له
حين استعمله بغير إذن مولاه والاجر والضمان لا يجتمعان ولكننا نستحسن اذا سلم العبدان
يجعل له الاجر فيما مضى لان فى ذلك محض منفعة لا يشوبه ضرر والعبد غير محجور عن
اكتساب المال وما يكون فيه محض منفعة كالاحتطاب والاحتشاش بخلاف ما اذا هلك فان الضمان
قد تقرر عليه من حين استعمله وهو يملكه بالضمان من ذلك الوقت فتبين انه استعمل عبد نفسه
فلا يجب الاجر وبه فارق الصبي المحجور اذا أجر نفسه ومات فى خلال العمل فانه يجب الاجر
بحسب ما عمل لان الصبي الحر لا يملك بالضمان فلا يندم السبب الموجب للاجر فيما مضى
وان هلك الصبي من استعماله غرم دينه واذا سلم العبد من العمل حتى وجب الاجر بحساب
ما مضى يقبضه العبد فيدفعه الى مولاه لانه وجب بمقدمه ولكن بمقابلة منافع هي مملوكة
للمولى فيلزمه دفعه الى المولى وتجوز الاجارة فيما بقى من السنة للعبد ولا خيار له فى نقض
الاجارة لانها نفذت بعد عتقه بغير اجارة المولى فكانه بإشره بعد العتق ألا ترى ان أمة

لو زوجت نفسها بغير اذن المولى ثم أعتقها المولى نفذ المتق ولا خيار لها بخلاف ما اذا كان
عقدها باذن المولى أو اجازته المولى قبل المتق فكذلك في الاجارة وكذلك الجواب هنا
ان كان قبض الاجر في حال رقه لان للعبد منه حصه ما بقي وللمولى حصه ماضى بخلاف
ما تقدم لان العقد هناك كان نافذاً فالاجر كله بالقبض صار ملكاً للمولى وهنا العقد
لم يكن نافذاً لان مباشره محجور عليه فانما ينفذ بحسب ما يستوفى من المنفعة لانه
حينئذ يتحصص منفعة خاصة ما استوفى من المنفعة صار مملوكاً من الاجر
فيكون للمولى وحصه ما لم يستوف من المنفعة لم يصير مملوكاً وان
كان مقبوضاً وانما يملك بعد المتق باعتبار ابقاء المنفعة وانما
أوفي فيها بقي من المدة النافع التي هي مملوكة له فلماذا
كان الاجر بحسب ما بقي من المدة للعبد والله
أعلم بالصواب

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب اللقيط

قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الأئمة وغر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رضى الله عنه اللقيط لثة اسم لشيء موجود فيميل بمعنى مفعول كالقتيل والجريح بمعنى المقتول والمجروح وفي الشريعة اسم لى مولود طرحه أهله خوفا من العيلة أو فرارا من تهمة الريبة مضيقه أتم ومحروزه غانم لما في احراره من احياء النفس فانه على شرف الهلاك واحياء الحي بدفع سبب الهلاك عنه قال تعالى ومن أحياها فكاننا أحياء الناس جميعا ولهذا كان رفعه أفضل من تركه لما في تركه من ترك الترحم على الصغار قال صلى الله عليه وسلم من لم يرحم صغيراً ولم يوقر كبيراً فليس منا وفي رفعه اظهار الشفقة وهو أفضل الاعمال بعد الايمان على ما قيل أفضل الاعمال بعد الايمان بالله التعظيم لامر الله والشفقة على خلق الله وقد دل على ما قلنا الحديث الذي بدأ به الكتاب ورواه عن الحسن البصري أن رجلا التقط لقيطا فأتى به عليا رضى الله تعالى عنه فقال هو حر ولأن أكون وليت من أمره مثل الذي وليت منه أحب الى من كذا وكذا فقد استحب على رضى الله تعالى عنه مع جلالة قدره أن يكون هو الملتقط له فدل على أن رفعه أفضل من تركه فان قيل مامعنى هذا الكلام وكان متمكنا من أخذه بولاية الامامة قلنا نعم ولكن احياءه كان في التقاطه حين كان على شرف الهلاك ولا يحصل ذلك بالاخذ منه بعد ما ظهر له حافظ ومتعهد فلماذا استحب ذلك مع أنه لا ينبغي للامام أن يأخذه من الملتقط الا بسبب يوجب ذلك لان يده سبقت اليه فهو أحق به باعتبار يده وفي هذا الحديث دليل على أن اللقيط حر وهو المذهب أنه حر مسلم اما باعتبار الدار لان الدار دار حرية واسلام فن كان فيها فهو حر مسلم باعتبار الظاهر أو باعتبار الثلبة لان الغالب فيمن يسكن دار الاسلام الاحرار المسلمون والحكم للغالب أو باعتبار الاصل فالناس أولاد آدم وحواء عليهما السلام وكنا حرين

فلهذا كان اللقيط حراً وفي حديث آخر أن علياً رضي الله عنه فرض له وهذا يدل على أن نفقة اللقيط في بيت المال لأنه عاجز عن الكسب محتاج إلى النفقة ومال بيت المال معد للصرف إلى المحتاجين وفي حديث آخر أن علياً رضي الله عنه قال ولاؤه وعقله للمسلمين وهو المذهب أن عقل جنانيه على بيت المال لأنه لو مات وترك ما لا كان ماله مصروفاً إلى بيت المال ميراثاً للمسلمين فكذلك عقل جنانيه ونفقته على بيت المال لأن النعم مقابل بالغرم وهو مروى عن عمر رضي الله عنه أيضاً قال اللقيط حر ولاؤه وعقله للمسلمين وذكري في حديث الزهري رضي الله عنه عن سنين أبي جميلة قال وجدت منبواً على بابي فأتيته به عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال عمر رضي الله عنه عسى النوير أبوسا هو حر ونفقته علينا ومعنى المنبوذ المطروح قال تعالى فنبذوه وراء ظهورهم وهو الاسم الحقيقي للموجود لانه مطروح وإنما سمي لقيطاً باعتبار ما له وتفاوتاً لاستصلاح حاله فاما معنى قول عمر رضي الله عنه عسى النوير أبوسا مثل معروف لما يكون باطنه بخلاف ظاهره وأول من تكلم به الزبارة الملكة حين رأت الصناديق فيها الرجال وقد أخبرتنا فيها الأموال فلما أحسنت بذلك أنشأت تقول

ما للجمال مشيها ويشدا أجنـد لا تحمل أم حديدا
أم صرفاً بارداً شديداً أم الرجال جئنا قعوداً

ثم قالت عسى النوير أبوسا فطار كلامها مثلاً وكان عمر رضي الله عنه ظن أن هذا الرجل جاء إليه بولده يزعم أنه لقيط ليستوفي منه نفقته فلماذا ذكر هذا المثل وفي الحديث دليل أن الملتقط ينبغي له أن يأتي باللقيط إلى الإمام وينبغي للإمام أن يعطي نفقته من بيت المال وأنه يكون حراً كما قال عمر رضي الله عنه نفقته علينا وهو حر وإنفق عليه الملتقط فهو في نفقته متطوع لا يرجع بها على اللقيط إذا كبر لأنه غير مجبور على ما صنع شرعاً والمتطوع من يكون مخيراً غير مجبر على إيجاد شيء شرعاً ولو أنفق على ولده أب معروف بغير إذن أبيه كان متطوعاً في ذلك فكذلك إذا أنفق على اللقيط وهذا لأن الالتقاط يثبت له من الحق بقدر ما ينفع به اللقيط وهو الحفظ والتربية ولم يثبت له عليه ولاية الإزام شيء في ذمته لأن ذلك لا ينفعه ولأنه ليس بينهما سبب مثبت للولاية ولهذا لا يرجع بالنفقة عليه ولأن الغالب من أحوال الناس أنهم يمثل هذا بغير عون وفي الرجوع لا يطعمون ومطلق الفعل محمول على ما هو المعتاد فان أمره

القاضي أن ينفق عليه على أن يكون ذلك ديناً عليه فهو جائز وهو دين عليه لأن القاضي نصب ناظرًا ومعنى النظر فيما أمر به فانه إذا لم يكن في بيت المال مال وأبى الملتقط أن يتبرع بالانفاق فتمام النظر بالامر بالاتفاق عليه لانه لا يبقى بدون النفقة عادة وللقاضي عليه ولاية الازام لانه ولي كل من عجز عن التصرف بنفسه يثبت ولايته بحق الدين ومن وجه هذه الولاية فوق الولاية الثابتة بالابوة فلماذا اعتبر أمره في الزام الدين عليه وقد قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى مجرد أمر القاضي بالاتفاق عليه يكفي ولا يشترط أن يكون ديناً عليه ولأن أمر القاضي نافذ عليه كأمره بنفسه ان لو كان من أهله ولو أمر غيره بالاتفاق عليه كان ما ينفق ديناً عليه فكذلك إذا أمر القاضي به والاصح ما ذكره في الكتاب أن يأمره على أن يكون ديناً عليه لان مطلقة محتمل تد يكون للث والترغيب في اتمام ما شرع فيه من التبرع فانما يزول هذا الاحتمال اذا اشترط أن يكون ديناً له عليه فلماذا قيد الامر به فاذا ادعى بعد ما يلوغ أنه أنفق عليه كذا وصدقه اللقيط في ذلك رجع عليه به وان كذبه فالقول قول اللقيط وعلي المدعى البينة لانه يدعى لنفسه ديناً في ذمته وهو ليس بأمين في ذلك وانما يكون آميناً فيما ينفي به الضمان عن نفسه فلماذا كان عليه اثبات ما يدعيه بالبينة وشهادة اللقيط بعد ما أدرك جائزة اذا كان عدلاً لانه حر مسلم فيكون مقبول الشهادة في الأمور كلها اذا ظهرت عدالته وكان مالك يقول لا تقبل شهادته في الزنا لانه في الناس منهم بانه ولد الزنا فيعير بذلك فربما يقصد بشهادته الحاق عار الزنا بغيره ليسويه بنفسه ولكن هذا ضعيف فان الزاني بعد ظهور توبته مقبول الشهادة في الزنا والسارق كذلك ثم تهمة الكذب كما تنفي عنه في سائر الشهادات ترجح جانب الصدق عند ظهور عدالته فكذلك في الشهادة بالزنا وجنائته والجنابة عليه وحدوده كثيرة من الأحرار المسلمين لانه محكوم بحريته باعتبار الظاهر كما قررنا رجل التقط لقيطاً فادعى رجل انه ابنه صدقته استحساناً وثبت نسبه منه ألا ترى ان الذي التقط لو ادعاه يثبت نسبه منه والقياس والاستحسان في الفصلين أما الملتقط اذا ادعاه في القياس لا يصدق لانه منافي في كلامه فقد زعم انه لقيط في يده وابنه لا يكون لقيطاً في يده ولانه يلزمه النسبة اليه اذا بلغ وليس له عليه ولاية الازام وفي الاستحسان هو يقر له بما يحتاج اليه اللقيط فانه محتاج الى النسب ليتشوف به ويندفع العار عنه فهو في هذا الاقرار يكتسب له ما ينفعه وبالاتقاط ثبت له عليه هذا المقدار بوضحه

أنه يلتزم حفظه ونفقته بهذا الاقرار وهذا الالتزام تصرف منه على نفسه وله هذه الولاية
ثم التناقض لا يمنع ثبوت النسب بالدعوة كالملاعن اذا كذب نفسه وهذا لان سببه خفي
فربما اشتبه عليه الامر في الابتداء فظن أنه لقيط ثم تبين له أنه ولده وان ادعاءه غير المنتقط في
القياس لا يثبت نسبه منه وهذا قياس آخر سوى الاول لانه يقصد بهذه الدعوة أن يأخذه من
المنتقط وحق الحفظ قد ثبت للمنتقط على وجه ليس لنفيه أن يأخذه منه فلا يقبل مجرد
دعواه في ابطال الحق الثابت له وجه الاستحسان أن اللقيط محتاج الى النسب فهو في
دعوة النسب يقر له بما ينفعه ويلتزم حقا له فكان دعواه كدعوى المنتقط لنسبه ثم يرجع
هو على المنتقط في الحفظ حكما لثبوت نسبه ومثل هذا يجوز أن يثبت حكما وان لم يتمكن
من اثباته قصدا كما أن النسب والميراث يثبت بشهادة القابلة على الولادة حكما وان كان
لا يثبت المال بشهادتها قصدا بوضعه أنه اذا قصد أخذ اللقيط من يده فانما منازعته في عين
ما باشره الاول فيترجح الاول بالسبق وأما اذا ادعى نسبه فمنازعته ليست في شيء باشره المنتقط
فصححت دعوته لمصادفها عليها ولا منازع له في ذلك ثم من ضرورة ثبوت النسب ان يكون هو أحق
بحفظ ولده من أجنبي واذا أبي المنتقط ان ينفق على اللقيط وسأل القاضي ان يقبله منه
فللقاضي ان لا يصده في ذلك مالم يقيم البيئة على أنه لقيط لانه متهم فيما يقول فلعنه ولده
أو بعض من تلزمه نفقته واحتال بهذه الحيلة ليستسقط نفقته عن نفسه فلذلك لا يصده مالم
يقم البيئة فاذا أقام البيئة انه لقيط قبل منه البيئة من غير خصم حاضرا إما لانها تقوم لكشف
الحال والبيئة لكشف الحال مسموعة من غير خصم أو لانها غير ملزمة واشتراط حضور
الخصم لمعني الالتزام ثم القاضي مخير ان شاء قبضه منه وإن شاء لم يقبض ولكن يولييه ما
تولى فيقول له قد التزمت حفظه فأنت وما التزمت وليس لك ان تلزمي ما التزمته والاولى
أن يقبضه اذا علم بمعجزة عن حفظه والاتفاق عليه لان في تركه في يده امر يرضه للهلاك
ولان الأخذ الآن من باب النظر والقاضي منصوب لذلك فان أخذه ووضعته في يد رجل
وأمره بأن ينفق عليه على ان يكون ذلك دينا على اللقيط ثم ان الذي التقطه سأل القاضي ان
يرده عليه فهو باختيار ان شاء رده عليه وان شاء لم يرد لانه أسقط ما كان له من حق الاختصاص
خفاه بعد ذلك كحال غيره من الناس في طلب الرد رجل التقط لقيطا فجاء رجل آخر
فانزعه منه فاخصما فيه فانه يدفع الى الاول لان يده سبقت اليه فكان هو أحق بحفظه

ثم الثاني بالاختصاص فوث عليه يدا محقة فيؤمر بإعادتها بالرد عليه وهذا لان الاول أخذ ما هو
منسوب اليه أخذ والثاني أخذ ما هو ممنوع من أخذه لحق الاول فلا تكون يده
معارضة ليد الاول ولا ناسخة لها واذا كبر اللقيط فادعاه رجل فذلك الى اللقيط
لانه في يد نفسه وله قول معتبر اذا كان يدبر عن نفسه فيعتبر تصديقه لاثبات النسب
منه وهذا لان المدعى يقر له بالنسب من وجه ويدعى عليه وجوب النسبة اليه من وجه
فلا يثبت حكم كلامه في حقه الابتصديقه دعوى كان أو اقرارا واذا صدقه يثبت النسب منه
اذا كان مثله يولد لمثله فأما اذا كان مثله لا يولد لمثله لا يثبت النسب منه لان الحقيقة
تكذبهما وجناية اللقيط على بيت المال لان ولاء بيت المال فان الولاء مطلوب لمعنى
التناصر والتقوى به ومن ليس له مولى معين فتناصره بالمسلمين وانما يتقوى بهم فاذا كان
ولاؤه لهم كان موجب جنائته عليهم يؤدى من بيت المال لانه المالم وميراثه لبيت المال
دون الذي النقظه ورباه لان استحقاق الميراث لشخص بعينه بالقرابة أو ما في معناه من زوجية
أو ولاء وليس للمتقط شئ من ذلك ~~فان قيل~~ هو بالالتقاط والترية قدأحياء فينبغي أن يثبت
له عليه الولاء كما يثبت للمعتق بالاعتاق الذى هو احياء حكما فلنا هذا ليس فى معنى ذلك
لان الرقيق فى صفة مالكية المال هالك والمعتق محدث فيه لهذا الوصف واللقيط كان حيا
حقيقة ومن أهل الملك حكما فالملتقط لا يكون محيا له حقيقة ولا حكما فلا يثبت له عليه ولا مالم
يعاقده عقد الولاء بالبلوغ واذا ثبت أنه لا ميراث للملتقط منه كان ميراثه لبيت المال لانه مسلم
ليس له وارث معين فيرثه جماعة المسلمين بوضع ماله فى بيت المال وان والى رجلا بعد ما أدركه
جاز كالمولى الملتقط لان ولاءه لبيت المال لم يتأكد بعد فله أن يوالى من شاء بخلاف ما اذا
جنى جنائية وعقله بيت المال فان هناك قد تأكد ولاؤه للمسلمين حين عقلا جنائته فلا يملك
ابطال ذلك بتمتع الموالاة مع أحد كالذى أسلم من أهل الحرب له أن يوالى من شاء الا أن
يجنى جنائية ويمقله بيت المال ولا يجوز للملتقط على اللقيط ذكره كان أو أنثى عقد النكاح
ولا بيع ولا شراء لان نفوذ هذه التصرفات على الغير يعتمد الولاية كما قال صلى الله عليه وسلم
لا نكاح الا بولي ولا ولاية للملتقط على اللقيط وانما له حق الحفظ والترية لكونه منفعة
محضة فى حقه وبهذا السبب لا تثبت الولاية وان ادعى ان اللقيط عبده لم يصدق بعد ان يعرف
أنه لقيط لانه محكوم بحريته باعتبار الظاهر فلا يطل ذلك بمجرد قوله ولان يده يد حفظ فلا

يمكنه أن يحول يده يد ملك بمجرد قوله من غير حجة وهذا بخلاف ما إذا ادعى أنه ابنه لأن ذلك إقرار للقيط بما ينفعه وهذا دعوى عليه بما يضره وهو تبديل صفة المالكية بالملوكية ولو أن رجلاً وجد لقيطاً معه مال فوضعه القاضي على يده وقال انفق عليه منه فهو جائز لأن ذلك المال للقيط فإنه موجود معه فكانت يده أسبق إليه من بدغيه وإنما ينفق عليه من ماله ولأن الظاهر أن واضع ذلك المال لينفق عليه منه والبناء على الظاهر جائز ما لم يظهر خلافه وهو مصدق في نفقة مثله لأنه أمين يخبر بما هو محتمل وينكر وجوب الضمان عليه فيقبل قوله في ذلك كمن دفع إلى إنسان مالا وأمره أن ينفق على عياله يقبل قوله في نفقة مثلهم وما اشترى من طعام أو كسوة فهو جائز عليه لأن القاضي لما أمره بانفاق المال عليه فقد أمره بأن يشتري به ما يحتاج إليه من الطعام والكسوة وللقاضي عليه هذه الولاية فكذلك ما يملكه الملتقط بأمر القاضي وإذامات اللقيط وترك ميراثاً أو لم يترك فادعى رجل أنه ابنه لم يصدق لأن نسبه لا يثبت بعد الموت فإن حكم النسب وجوب الانتساب والمقصود به الشرف وذلك لا يتحقق بعد الموت ولأن صحة الدعوة باعتبار أنه أقر له بما يحتاج إليه وهو بالموت قد استغنى عن النسب فبقي كلامه دعوى الميراث فلا يصدق إلا بحجة وإذا أدرك اللقيط كافراً وقد وجد في مصر من أمصار المسلمين حبس وأجبر على الإسلام استحساناً لأنه لما وجد في مصر من أمصار المسلمين فقد حكم له بالإسلام باعتبار المكان فإنه مكان المسلمين ومن حكم له بالإسلام تبعاً لغيره إذا أدرك كافراً يجبر على الإسلام ولا يقتل استحساناً كالمولود من المسلمين إذا بلغ مرتداً وفي القياس يقتل أن أبي أن يسلم لأنه كان محكوماً بإسلامه فيقتل على الردة كما لو وصف الإسلام بنفسه قبل البلوغ ثم ارتد ولكن في الاستحسان لا يقتل لأن حقيقة الإسلام تكون بالاعتقاد بالقلب والإقرار باللسان وقد انعدم ذلك منه فيصير هذا شبهة في إسقاط القتل الذي هو نهاية في العقوبة في الدنيا وهذا لأن ثبوت حكم الإسلام له بطريق التبيين كان لتوفير المنفعة عليه وليس في القتل معنى توفير المنفعة وهو نظير ما نقول في الصبي المائل إذا أسلم يحسن إسلامه ثم إذا بلغ مرتداً يحبس ويجبر على الإسلام ولا يقتل فإن مات هذا اللقيط قبل أن يعقل صلبت عليه سواء كان وجده مسلماً أو ذمياً لأنه حكم بإسلامه تبعاً للمكان فيصل على عليه إذا مات كالصبي إذا سبى وأخرج إلى دار الإسلام وليس معه أحد من أبويه يصلى عليه إذا مات ~~وقال~~ ولو كان وجد في بية أو كنيسة أو قرية ليس

فيها الا مشرك لم يجبر على الاسلام اذا بلغ كافراً وان مات قبل أن يمقل لم يصل عليه لان
 الظاهر أنه من أولاد أهل تلك القرية وهم كفار كلهم وهذه المسئلة على أربعة أوجه في الحاصل
 أحدها أن يجده مسلم في مكان المسلمين كالمسجد ونحوه فيكون محكوماً بالاسلام والثاني
 أن يجده كافراً في مكان أهل الكفر كالبيعة والكنيسة فيكون محكوماً بالكفر لا يصل عليه اذا
 مات والثالث أن يجده كافراً في مكان المسلمين والرابع أن يجده مسلم في مكان الكفار في هذين
 الفصلين اختلفت الرواية في كتاب اللقيط يقول المبرة للمكان في الفصلين جميعاً وفي رواية
 ابن سماعة عن محمد رحمهما الله تعالى قال المبرة للواجد في الفصلين جميعاً وهكذا ذكر في بعض
 النسخ من كتاب الدعوى وفي بعض النسخ قال أيها كان موجبا للاسلام يعتبر ذلك وفي
 بعض النسخ قال يحكم بزه وعلامته وجه رواية هذا الكتاب أن المكان إليه أسبق من يد
 الواجد وعند التعارض يتبع السابق والظاهر يدل عليه فإن المسلمين لا يضعون أولادهم
 في البيعة عادة وكذلك أهل الذمة لا يضعون أولادهم في مساجد المسلمين عادة فينبى علي
 الظاهر ما لم يعلم خلافه وجه رواية ابن سماعة رضى الله تعالى عنه أن يد الواجد أقوى لانه
 احراز له والمباح بالاحراز يظهر حكمه وانما يعتبر تبعية المكان عند عدم يد معتبرة ألا ترى
 أن من سبي ومعه أحد أبويه لا يحكم له بالاسلام باعتبار الدار فكذلك مع يد الواجد لا معتبر
 بالمكان فكان المعتبر فيه حال الواجد ووجه الرواية الاخرى أن اعتبار أحدهما يوجب الاسلام
 واعتبار الآخر يوجب الكفر فيترجح الموجب للاسلام كما في المولود بين مسلم وكافر ووجه
 الرواية التي يعتبر فيها الزى قال عند الاشتباه اعتبار الزى والعلامة أصل كما اذا اختلط موتى
 المسلمين بموتى الكفار يعتبر الزى والعلامة للفصل وكذلك المسلمون اذا فتحوا القسطنطينية
 فوجدوا شيخاً عليه سيما المسلمين يعلم صبيانا حوله القرآن ويزعم أنه مسلم فانه يجب الاخذ بقوله
 ولا يجوز استراقه لا اعتبار الزى والعلامة والاصل فيه قوله تعالى تعرفهم بسيماهم فهذا اللقيط
 اذا كان عليه زى المسلمين يحكم باسلامه أيضاً واذا كان عليه زى الكفار بأن كان في عنقه
 صليب أو عليه ثوب ديباج أو هو محروز وسط الرأس فالذى يسبق الى وهم كل أحد أنه من
 أولاد الكفار فيحكم بكفره وان وجدته مسلم في قرية فيها مسلمون وكفار صليت عليه اذا
 مات استحساناً وعلى رواية هذا الكتاب يعتبر المكان وجه القياس أنه لما تمارض
 الدليلان وتساويا لا يصل عليه كوتى الكفار والمسلمين اذا اختلطوا واستتوا لم يصل

عليهم على ما بيناه في التحري ووجه الاستحسان أن الأدلة لما تعارضت في حق المكان
يترجح الاسلام باعتبار الواجد لانه مسلم أو باعتبار علو حالة الاسلام فلماذا يصلى عليه اذا
مات واذا وجد اللقيط على دابة فالدابة له لسبق يده اليها فان المركوب تبع لراكبه وهو
كحال آخر يوجد معه وقد بينا أن ذلك له باعتبار الظاهر أن من وضع معه المال فانما وضع
لينفق عليه منه فكذلك من حمل على الدابة فانما حمله عليها لينفق عليه مالية تلك الدابة واذا
وجد اللقيط بالكوفة فادعاه رجل من أهل الذمة أنه ابنه فلا يصدق في القياس لانه حكم
له بالحرية والاسلام فلو جعل ابن الكافر بدعواه لكان تبعاً له في الدين وذلك ممتنع بمد
ما حكم باسلامه ولأن تنفيذ قوله عليه في دعوة النسب نوع ولاية ولا ولاية للكافر على
المسلم ولكننا نستحسن أن يكون ابنه ويكون مسلماً لانه محتاج الى النسب بمد ما حكم
باسلامه فمن ادعى نسبه وان كان ذمياً فهو مقر له بما ينفعه فيكون اقراره صحيحاً وموجب
كلامه شيئاً أحدهما ثبت نسبه منه وذلك ينفعه والآخر كفره وذلك يضره وليس من
ضرورة امتناع قبول قوله في أحداً الحكمين امتناعه في الآخر لأن النسب يفصل عن الدين ألا
تري أن ولد الكافر من امرأة مسلمة يكون ثابت النسب من الكافر ويكون مسلماً فهذا مثله
فاذا ادعى مسلم أن اللقيط عبده وأقام البينة قضى له به لانه أثبت دعواه بالحجة وثبت
حريته باعتبار الظاهر والظاهر لا يمارض البينة **﴿فان قيل﴾** كيف تقبل هذه البينة ولا خصم
عن اللقيط لأن الملتقط ليس بولي فلا يكون خصماً عنه فيما يضره **﴿قلنا﴾** الملتقط خصم له
باعتبار يده لانه يمنعه منه ويزعم أنه أحق بحفظه لانه لقيط فلا يتوصل المدعى الى استحقاق
يده عليه الاقامة البينة على رقه فلماذا كان خصماً عنه فان أقام الذي البينة من أهل الذمة
أنه ابنه لم تجز شهادتهم على المسلمين قيل مراده أنه أقام البينة من أهل الذمة في معارضة
بينة المسلم الذي أقامها على رقه ولا تحصل المعارضة بهذه لان شهادة أهل الذمة لا تكون
حجة على الخصم المسلم والاصح ان مراده اذا ادعى الذي ابتداءً أنه ابنه وأقام البينة من
أهل الذمة فان النسب قد ثبت منه بالدعوة ولكنه محكوم له بالاسلام فلا يبطل ذلك بهذه
البينة ولا يحكم بكفره لان هذه الشهادة في حكم الدين انما تقوم على المسلم وشهادة أهل
الذمة بالكفر على المسلم لا تقبل وان كان شهوده مسلمين قضيت له به لانه أثبت نسبه منه
بما هو حجة على المسلم فيصير تبعاً له في الدين ولا يأخذه الملتقط بما أنفق عليه لانه كان متطوعاً

فبما فعل واذا وجد اللقيط مسلم وكافر فتنازعا في كونه عبد أحدهما نضى به للمسلم لانه محكوم له بالاسلام فكان المسلم أحق بحفظه ولان المسلم يعلمه أحكام الاسلام والكافر يعلمه أحكام الكفر اذا كان عنده وكونه عند المسلم أنفع له حتى يتخلق بأخلاق المسلمين واللقيط يعرف ماهو أنفع له وان ادعت امرأة اللقيط انه ابنها لم تصدق الا بشهود بخلاف ما اذا ادعاه رجل لان النسب يثبت باعتبار الفراش فانما يثبت من صاحب الفراش أولا وهو الرجل فالمرأة بالدعوة تحمل النسب على غيرها وهو صاحب الفراش حتى اذا ثبت منه يثبت منها وقولها ليس بحجة على الغير والرجل يدعي النسب لنفسه ابتداء ويقربه على نفسه بوضع الفرق أن سبب ثبوت النسب من الرجل حتى لا يقف عليه غيره وهو الوطء فيقبل فيه مجرد قوله وسبب ثبوت النسب من المرأة الولادة وذلك يقف عليه غيرها وهو القابلة فلم يكن مجرد قولها فيه حجة فان أقامت رجلا وامرأتين على الولادة يثبت النسب منها لان النسب مما يثبت مع الشبهات فيثبت بشهادة الرجال مع النساء وان ادعت امرأتان وأقامت كل كل واحدة امرأة انه ابنها فهو ابنهما جميعا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا في رواية أبي حفص رحمه الله تعالى وأما في رواية أبي سليمان رضي الله عنه لا يكون ابن واحدة منهما وجه رواية أبي حفص ان شهادة المرأة الواحدة حجة تامة في إثبات الولادة لانه لا يطلع عليها الرجال فكان إقامة كل واحدة منهما امرأة واحدة بمنزلة إقامتها رجلين أو رجل وامرأتين وجه رواية أبي سليمان رضي الله عنه ان شهادة المرأة الواحدة حجة ضعيفة لانها شهادة ضرورية فلا تكون حجة عند المعارضة والمزاخرة ألا ترى انه لو أقامت إحداها رجلين والأخرى امرأة واحدة لم تكن شهادة المرأة الواحدة حجة في معارضة شهادة رجلين فلا يثبت النسب من واحدة منهما الا ان يقيم كل واحدة منهما البينة رجلين أو رجلا وامرأتين حينئذ يثبت النسب منهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولها لا يثبت من واحدة منهما وقد بينا هذه المسئلة فيما أمليناه من شرح كتاب الدعوي مع أختها وهو أن يدعى رجلان أو أكثر من ذلك وما في ذلك من اختلاف الروايات فان أقامت إحداها رجلين والأخرى امرأتين جعلته ابن التي شهد لها الرجلان لان شهادة الرجلين حجة قوية وشهادة المرأتين حجة ضعيفة والضعيف ساقط الاعتبار في مقابلة القوي واذا وجد العبد أو المكاتب أو الذي أو الحر لقيطا في مصر من أمصار المسلمين فهو حر لانه لما علم أنه لقيط

فقد حكم بحريته باعتبار الدار أو الأصل فلا يتغير ذلك الحكم بصفة الملتقط بعد ذلك وإذا
وجد اللقيط قليلاً في مكان غير ملك الملتقط فالقسامة والدية على أهل ذلك المكان وتلك
الحيلة لبيت المال لأنه حر محترم فانه لما حكم بإسلامه وحرريته كانت لنفسه من الحرمة والتقوم
مما لساير نفوس الأحرار ووجوب الدية والقسامة لصيانة النفوس المحترمة عن الإهدار
كما قال صلي الله عليه وسلم لا يترك في الإسلام دم مفرج أي مهدر ثم بدل النفس
ميراث عنه وقد بينا أن ميراثه لبيت المال وإذا وجد العبد لقيطاً فلم يعرف ذلك إلا بقوله
وقال المولى كذبت بل هو عبيد فالتقول قول المولى إذا كان العبد محجوراً لأنه
ليست له يد معتبرة فيما هو قابض له بل يده يد مولاه فكانه في يد مولاه وإن كان مأذوناً له
في التجارة فالتقول قول العبد لأن له يد معتبرة في كسبه فإن الأذن في التجارة فك الحبر
وأطلاق اليد في الكسب ومن له يد معتبرة في شيء فقولته فيه مسموع بوضوح الفرق أن
العبد بقوله هذا لقيط في يدي يخبر بسقوط حق مولاه عنه لأنه حر والمحجور لا قول له فيما
في يده في اسقاط حق المولى عنه ألا ترى أنه لو أقر على نفسه بالدين لا يسقط به حق مولاه
عما في يده بخلاف المأذون فقلته فيما يده مقبول في اسقاط حق المولى عن أخذه كما لو أقر
بدين على نفسه وإذا وجد الرجل أمة فأقر بذلك ثم قتله هو أو غيره خطأ فالدية على عاقلة
القاتل لبيت المال لقوله تعالى ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبته مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله
واللقيط حر مؤمن فيجب على قاتله الدية على عاقلته إذا كان خطأ والملتقط وغيره في ذلك سواء
وإن قتله عمداً فإن شاء الإمام قتله به وإن شاء صالحه على الدية في قول أبي حنيفة ومحمد وقال
أبو يوسف رضوان الله عليهم أجمعين عليه الدية في ماله ولا أقتله به والحربي إذا أسلم وخرج
إلى دارنا ثم قتله إنسان عمداً فلي قاتله القصاص في قول أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى
وفي رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وجه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أنا نعلم أن
للقيط ولياً في دار الإسلام من عصابة أو غير ذلك وإن بعد الأنا لا نعرفه بعينه وحق
استيفاء القصاص يكون إلى الولي كما قال الله تعالى فقد جعلنا لولي سلطاناً نصير ذلك شبهة
مأمنة للإمام من استيفاء القصاص وإذا تمذر استيفاء القصاص بشبهة وجبت الدية في مال
القاتل لأنها وجبت، بعمد محض وعلى هذا الطريق تقول في الذي أسلم من أهل الحرب

يجب القصاص لانا نعلم أنه لا ولى له في دار الاسلام والطريق الآخر ان القصاص عقوبة مشروعة ليس في النفي ودر كالتار وهذا المقصود يحصل للاولياء ولا يحصل للمسلمين والامام نائب عن المسلمين في استيفاء ما هو حق لهم وحققهم فيما ينفعهم وهو الدية لانه مال مصروف الى مصالحهم فلذلك أوجبنا الدية دون القصاص وعلى هذا الطريق الذى أسلم من أهل دار الحرب واللقيط سواء وحجة أبى حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى العمومات الموجبة للقود كقوله تعالى كتب عليكم القصاص وقال صلى الله عليه وسلم العمد قود ولان من لا يعرف له ولى فالامام ولىه كما قال صلى الله عليه وسلم السلطان ولى من لا ولى له واذا ثبت ان السلطان هو الولى تمكن من استيفاء القصاص لقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا والمراد سلطان استيفاء القود ألا ترى أنه عقبه بالنهي عن الاسراف في القتل بقوله تعالى فلا يسرف في القتل وهذا يتضح في الذى أسلم وكذلك في اللقيط لان ما لا يوقف عليه في حكم المدوم ولان ولىه لما كان عاجزاً عن الاستيفاء ناب الامام منابه في ذلك وليس هنا شبهة عفو لان ذلك الولى غير معلوم حتى يتوهم العفو منه وحديث الهرمزان حجة لما أيضاً فان عبيد الله بن عمر رضى الله تعالى عنهما لما قتله بتهمة دم أبيه واستقر الامر على عثمان رضى الله تعالى عنه طاب منه على رضى الله تعالى عنه أن يقتص منه فقال عثمان رضى الله تعالى عنه هذا رجل قتل أبوه بالامس فأما أستحي أن أقتله اليوم وان الهرمزان رجل من أهل الارض وأنا ولىه أعفو عنه وأؤدى الدية فقد انقضى على وجوب القصاص ثم القصاص مشروع لحكمة الحياة كما قال تعالى ولكم في القصاص حياة الآية وذلك بطريق الزجر حتى ضر اذا فكر في نفسه أنه متى قتل غيره قتل به انزجر عن قتله فيكون حياة لها جميعا ولهذا قيل القتل اني للقتل وهذا المعنى متحقق في اللقيط والذى أسلم كتحقيقه في غيرها فكان للامام أن يستوفي القصاص ان شاء وان شاء صالح على الدية لانه مجتهد وله أن يميل باجتهاده الى المطالبة بالدية ولانه ناظر للمسلمين فربما يكون استيفاء الدية أنفع للمسلمين وليس له أن يعفو بغير مال لانه نصب لاستيفاء حق المسلمين لا لابطاله ويحد قاذف اللقيط في نفسه ولا يحد قاذفه في أمه لانه محصن فانه عفيف عن الزنا أولا معتبر بالنسب في احصان القذف فيحد قاذفه في نفسه فأما أمه ليست بمحسنة بل هي في صورة الزانيات لان لها ولد لا يعرف له والد فلهذا لا يحد قاذفه في أمه وفي حد القذف

والقصاص اللقيط كغيره من الاحرار لانه محكوم بحريته فعليه الحد الكامل اذا ارتكب
السبب الموجب له فان اقر بعدما أدرك أنه عبد لفلان وادعاه فلان كان عبداً له لانه غير
متهم فيما يقر به على نفسه وليس في قبول اقراره ابطال حق ثابت لاحد فيه وليس له نسب
معروف فكان ما أقر به من الرق محتملا ولكن هذا اذا لم تتأكد حريته بقضاء القاضي عليه
بما لا يقضى به الا على الحر كالحد الكامل والقصاص في الطرف فأما اذا اتصلت حريته
بقضاء القاضي بذلك لم يقبل اقراره بالرق بعد ذلك لانه يبطل حكم الحاكم باقراره وقوله ليس
بحجة في ابطال الحكم ولانه مكذب في هذا الاقرار شرعا ولو كذبه المقر له كان حراً فأذا
كذبه الشرع أولى ومتى ثبت الرق باقراره فأحكامه بعد ذلك في الجنایات والحدود كاحكام
العبد لانه صار محكوما عليه بالرق وان كان اللقيط امرأة فأقرت بالرق لرجل وادعى ذلك
الرجل كانت أمة له تصادقهما على ما هو محتمل ولا حق لغيرهما في ذلك الا انها ان كانت
تحت زوج لا تصدق في ابطال النكاح لان ذلك حق الزوج وليس من ضرورة الحكم
برقها انتفاء النكاح لان الرق لا ينافي النكاح ابتداء وبقاء بخلاف ما اذا أقرت أنها ابنة أبي
زوجها وصدقها الاب في ذلك فإنه يثبت النسب ويبطل النكاح لتحقيق المنافي فان الاختية
تنافي النكاح ابتداء وبقاء ولو أعتقها المقر له لم يكن لها خيار أيضا لان اقرارها بالرق في حق
الزوج لم يكن صحيحا ولانه تتمكن تهمة المواضعة بينها وبين المقر له في أن تقر له بالرق ثم
بمقتها فتختار نفسها لتخلص من الزوج فلذلك لا تصدق في حقه والاصل في كل حكم لحق
الزوج فيه ضرر لا يمكن دفعه عن نفسه فانها لا تصدق في ذلك الحكم وفي كل ما يمكنه دفع
الضرر عن نفسه تكون مصدقة في حقه حتى اذا طلقها واحدة فأقرت بالرق صار طلاقها
اثنين لانه يتمكن من دفع الضرر عن نفسه بمراجعتها وامساكها بحكم التولية الثانية ولو كان
طلقها اثنين ثم أقرت بالرق فانه يملك رجعتها لانا لو جعلنا طلاقها اثنين باقرارها لحق الزوج
ضرر لا يمكنه دفع ذلك عن نفسه فلا تصدق في ذلك وكذا حكم العدة ان أقرت بالرق بعد
مضي حيضتين فله أن يراجعها في الحيضة الثالثة وان أقرت بالرق بعد مضي حيضة فعدتها
حيضتان لما قلنا ولو قذفها زوجها لم يكن عليه حد ولا لعان لان الرق ثبت في حقها
باقرارها والمملوكة لا تكون محسنة فلا يجب بقاؤها بعد ولا لعان ولو كانت دبرت عبداً

أو أمة ثم أقرت بالرق لم تصدق على إبطاله لأن المدبر استحق حق العتق بالتدبير ولو استحق حقيقة العتق بأن أعتقته لم تصدق على إبطاله لكونها متهمة في حقه فكذلك في التدبير فإذا ماتت عتق من ثلثها وسعى في ثلثي قيمته لمولاها لأن السعاية حقها وقد زعمت أن كسبها لمولاها وإقرارها في حق نفسها صحيح ولو أن مولاها أعتقها كان المدبر على حاله غير أن خدمته للمولى وسعائته بعد موتها له لأنها أقرت له بذلك وإقرارها بذلك صحيح لأنه خالص حقها ثم باعنا المولى إياها لا يسقط حقه عن كسبها الذي كان قبل العتق فلهذا كانت خدمة مدبرها وسعائته بعده وثبها لمولاها وإذا أدرك اللقيط فنزج امرأة ثم أقر أنه عبد لفلان ولا مرأته عليه صداق فصداقها لازم له ولا يصدق على إبطاله لأن ذلك دين ظهر وجوبه عليه لصحة سببه فكان هو متهما في قراره فيما يرجع إلى إبطاله وكذلك أن استدان ديناً أو باع انساناً أو كفل بكفالة أو وهب هبة أو تصدق بصدقة وسلمها أو كاتب عبداً أو أعتقه أو دبره ثم أقر بأنه عبد لفلان لا يصدق على إبطال شيء من ذلك لأنه متهم في ذلك ولأن ثبوت الحكم بحسب الحجة وقوله ليس بحجة على أحدهم هؤلاء فيما يرجع إلى إبطال حقهم فوجود إقراره في ذلك وعدمه سواء والله سبحانه أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

﴿ تم الجزء العاشر من كتاب المبسوط ويليهِ الجزء الحادى عشر ﴾

﴿ وأوله كتاب اللقيطة ﴾

﴿ فهرس الجزء العاشر من كتاب المبسوط لشمس الدين الأئمة السرخسي ﴾

صنيفه

- ٢ ﴿ كتاب السير ﴾
 ٣٠ باب معاملة الجيش مع الكفار
 ٥٢ باب مما أصيب في الفتيمة مما كان المشركون
 أصابوه من مال المسلم
 ٧٧ باب في توظيف الخراج
 ٨٥ باب صلح الملوك والموادة
 ٩٦ باب نكاح أهل الحرب ودخول التجار إليهم
 إليهم بأمان
 ٩٨ باب المرتدين
 ١٢٤ باب الخوارج
 ١٣٦ باب آخر في الفتيمة
 ١٤٥ ﴿ كتاب الاستحسان ﴾
 ١٨١ باب الرجل يرى الرجل يقتل أباه أو غيره
 ١٨٥ ﴿ كتاب التحري ﴾
 ٢٠٩ ﴿ كتاب القبط ﴾

﴿ تمت ﴾

